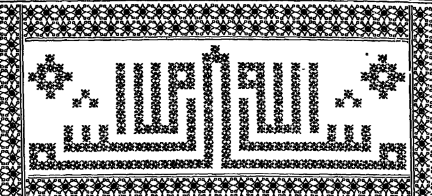


(فهرست الجزء الثاني)



﴿الفتاوى الهندية المسماة بالفتاوى العالمكيرية﴾

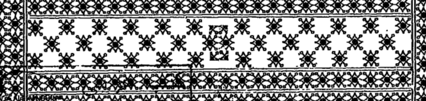
وبهامشه فتاوى قاضيخان * وهو للامام فخر الدين حسن بن منصور الاوزجندي الفرغاني الحنفي المتوفى سنة ٢٩٥ وهي مشهورة مقبولة معمول بها متداولة بين العلماء والفقهاء وهي نصب عين من تصدر للحكم والافتاء وذكر في هذا الكتاب جملة من المسائل التي يغلب وقوعها وتمس الحاجة اليها وتدور عليها واقعات الامة وترتيبه على ترتيب الكتب المعروفة بين العلماء فرعا واصلا وما كثرت فيه الاقاويل من المتأخرين اقتصر منه على قول أو قولين وقدم ما هو الاظهر كما قال في خطبته ووضع له فهرستا اه من كشف الظنون

﴿الطبعة الثانية﴾

بالمطبعة الكبرى الاميرية ببولاق مصر المحمية

سنة ١٣١٠

هجرية



فهرست الجزء الثانى من الفتاوى العالمكيرية المشهورة بالفتاوى الهندية

صحيفة

﴿تمت﴾

فهرست الجزء الثاني من الفتاوى الخانية الموضوع بالهامش

صحيفة

صحيفة

﴿تمت﴾

هــــــذا

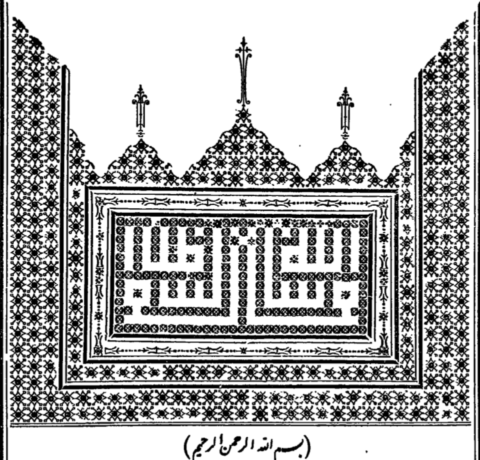
الجــــزء الثــانى من الفتــاوى الهندية
على مذهب الامام الاعظم أبى
حنيفة رضى الله تعالى
عنـــــه
آمين

وبهامشـه الجزء الثانى من فتاوى قاضيخان رحمه الله وهو الاستاذ فخر الملة والدين محمود الأوزجندى وهو من أهل الترجيح وكتابه هـذا من أصح الكتب التى يعتمد عليها تغمده الله برحمته وأسكنه بحبوحة جنته

﴿ الطبعة الثانية ﴾

بالمطبعة الاميرية ببولاق مصر المحمية

سنة ١٣١٠ هجرية



(بسم الله الرحمن الرحيم)

﴿كتاب العتاق وفيه سبعة أبواب﴾

(الباب الاول فى تفسيره شرعا وركنه وحكمه وأنواعه وشرطه وسببه وألفاظه وفى العتق بالملك وغيره)

(أما تفسيره شرعا) فهو أنه قوة حكمية تحدث فى المحل من المالكية وأهلية الولايات والشهادات هكذا فى محيط السرخسى حتى يصير به قادرا على التصرف فى الاغيار وعلى دفع تصرف الاغيار فى نفسه هكذا فى التبيين (وأما ركنه) فاللفظ الذى جعل دلالة على العتق فى الجملة أو ما يقوم مقامه كذا فى البدائع (وأما حكمه) فهو زوال الملك والرق عن الرقيق فى الدنيا ونيل المثوبة فى الآخرة اذا أعتق لوجه الله تعالى كذا فى محيط السرخسى (وأما أنواعه) فأربعة واجب ومندوب ومباح ومحظور أما الواجب فالاعتاق فى كفارة القتل والظهار واليمين والافطار الا انه فى باب القتل والظهار والافطار واجب مع التعيين عند القدرة عليه وفى باب اليمين واجب مع التخيير وأما المندوب فالاعتاق لوجه الله تعالى من غير ايجاب وأما المباح فهو الاعتاق من غير نية وأما المحظور فهو الاعتاق لوجه الشيطان كذا فى البحر الرائق * فمن أعتق عبده للشيطان أو للصنم عتق الا انه يكفر هكذا فى السراج الوهاج (وأما شرطه) فهو أن يكون المعتق حرا بالغا عاقلا مالكا لملك اليمين هكذا فى النهاية * الصبى والمجنون ليسا من الاهل ولهذا لو أضافاه الى تلك الحالة بأن قال أعتقته وأنا صبى أو مجنون وجنونه معهود لم يعتق وكذا اذا قال فى حال صباه أو جنونه اذا بلغت أو أفقت فهو حر لم ينعقد كذا فى التبيين * الاصل أنه اذا أضاف الاعتاق الى حال معلوم الكون وهو ليس من أهل الاعتاق فيها يصدق ولو قال أعتقته وأنا مجنون ولم يعلم جنونه لا يصدق كذا فى البدائع * والذى يجن ويفيق فهو فى حال افاقته عاقل وفى حال جنونه مجنون كذا فى البحر الرائق * وعتق المكره والسكران واقع كذا فى الهداية * ومن شرط

المعتق

﴿بسم الله الرحمن الرحيم﴾

﴿كتاب الايمان﴾

اليمين على نوعين يمين بالله تعالى ويمين بغيره أما اليمين بالله تعالى فهو ذكر اسم الله تعالى بحرف القسم مقرونا بالخبر * واليمين بغيره ذكر شرط صالح وجزاء صالح يحلف به وحكم اليمين بالله تعالى عند الحنث وجوب الكفارة وحكم اليمين بغيره عند الحنث لزوم المحلوف به وكلاهما قد يكون بالعربية وقد يكون بالفارسية وغيرهما من الالسنة * أما الاول رجل قال والله والرحمن والرحيم لا أفعل كذا ففعل فى الروايات الظاهرة تلزمه ثلاث كفارات وتتعدد اليمين بتعدد الاسم اذا لم يجعل الاسم الثانى نعتا للاول * وروى الحسن عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى ان عليه كفارة واحدة وبه أخذ مشايخ سمرقند لان الواو بين الاسم الاول والثانى وبين الثانى والثالث واو القسم لا واو العطف فلم يتصل الثانى بالاول ولا الثالث بالثانى فاذا ذكر الخبر عقيب الثالث اقتصر الخبر على الثالث فكان يمينا واحدة وأكثر المشايخ على ظاهر الرواية * ولو قال والله والرحمن لا أفعل كذا ففعل يلزمه كفارتان فى قولهم * ولو قال والله والله لا أفعل كذا يتعدد اليمين فى ظاهر الرواية وروى ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى ان فى الاسم الواحد لا يتعدد اليمين ويحمل الثانى على التأكيد والتكرار * ولو قال والله لا أدخل هذه الدار ثم قال والله لا أدخل هذه الدار فدخلها مرة يلزمه كفارتان وكذا لو قال لامرأته والله لا أقربك ثم قال فى مجلسه والله لا أقربك فقربها مرة يلزمه

المعتق أن لا يكون معتوها ولا مدهوشا ولا مبرسما ولا مغمى عليه ولا نائما حتى لا يصح الاعتاق من هؤلاء * ولو قال رجل أعتقت عبدى وأنا نائم كان القول قوله * ولو قال أعتقته قبل ان أخلق أو قبل أن يخلق لا يعتق وأما كونه طائعا فليس بشرط عندنا وكونه جادا ليس بشرط بالاجماع حتى يصح اعتاق الهازل وكذا كونه عامدا حتى يصح اعتاق الخاطئ وكذا الخلو من شرط الخيار ليس بشرط فى الاعتاق بعوض وبغير عوض اذا كان الخيار للمولى حتى يقع العتق ويبطل الشرط وان كان الخيار للعبد فخلوه عن خياره شرط الصحة حتى لو رد العبد العقد فى هذه الحالة ينفسخ العقد وكذا اسلام المعتق ليس بشرط فيصح الاعتاق من الكافر الا أن اعتاق المرتد لا ينفذ فى الحال فى قول أبى حنيفة رحمه الله بل هو موقوف وعندهما نافذ واعتاق المرتدة نافذ بلا خلاف وكذا صحة المعتق فيصح اعتاق المريض مرض الموت الا أن الاعتاق من المريض يعتبر من الثلث وكذا التكلم باللسان ليس بشرط فيصح الاعتاق بالكتابة المستبينة والاشارة المفهمة هكذا فى البدائع * ولو قال العبد لمولاه وهو مريض أحر أنا فحرك رأسه أى نعم لا يعتق كذا فى السراج الوهاج * رجل له عبد فى يده قيل له أعتقت هذا العبد فأومأ برأسه نعم لا يعتق لانه قادر على العبارة كذا فى فتاوى قاضيخان * ولا يشترط أن يكون عالما بأنه مملوكه حتى لو قال الغاصب للمالك أعتق هذا العبد فأعتقه وهو لا يعلم انه عبده عتق ولا يرجع على الغاصب بشئ وكذا لو قال البائع للمشترى أعتق هذا وأشار الى المبيع فأعتقه المشترى ولم يعلم أنه عبده صح اعتاقه ويجعل قبضا ويلزمه الثمن كما فى الكشف الكبير كذا فى البحر الرائق * قال أبو بكر لو قال لرجل قل كل عبيدى أحرار فقال وهو لا يحسن العربية عتق عبيده قال الفقيه وعندى انهم لا يعتقون ولو قال له قل أنت حر وهو لا يعلم بأن هذا عتق عتق فى القضاء ولا يعتق فيما بينه وبين الله تعالى كذا فى الينابيع * ومن شرطه النية فى أحد نوعى الاعتاق وهو الكناية دون الصريح كذا فى البدائع (وأما سببه) المثبت له فقد يكون دعوى النسب وقد يكون نفس الملك فى القريب وقد يكون الاقرار بحرية انسان حتى لو ملكه عتق وقد يكون بالدخول فى دار الحرب بان كان الحربى اشترى عبدا مسلما فدخل به الى دار الحرب ولم يشعر به عتق عند أبى حنيفة رحمه الله وكذا زوال يده عنه بان هرب من مولاه الحربى الى دار الاسلام كذا فى فتح القدير * وان أسلم عبد الحربى ولم يخرج الينا لا يعتق فان أسلم مولاه ثم ظهر المسلمون على دارهم فعبده يكون عبدا له ولو أسلم عبد الحربى فباعه مولاه من مسلم فى دار الحرب عتق العبد قبل أن يقبضه المشترى فى قول أبى حنيفة رحمه الله خلافا لصاحبيه وكذا لو باعه من ذمى ولو عاد الحربى الى دار الحرب وخلف أم ولده أو مدبرا دبره فى دار الاسلام حكم بعتقهما كذا فى فتاوى قاضيخان (وأما ألفاظه فثلاثة أنواع) صريح وملحق به وكناية (فالصريح) كلفظ الحرية والعتق والولاء وما اشتق منها وانه لا يفتقر الى النية وصفه به أو أخبر أو نادى كقوله لعبده أو أمته أنت حر أو معتق أو عتيق أو محرر أو قد حررتك أو أعتقتك أو يا حر أو يا عتيق أو يا مولى أو هذا مولاى ولو نوى بهذه الالفاظ غير العتق لا يصدق قضاء كذا فى الحاوى القدسى ولو نوى انه كان حرا ان كان مسبيا يصدق ديانة لا قضاء وان كان مولدا لا يصدق أصلا ولو قال أنت حر من هذا العمل أو قال أنت حر اليوم من هذا العمل عتق العبد فى القضاء كذا فى محيط السرخسى * رجل قال لعبده أنت حر البتة فمات العبد قبل أن يقول البتة فانه يموت عبدا كذا فى فتاوى قاضيخان * رجل أشهد أن اسم عبده حر ثم دعاه يا حر لا يعتق كذا فى الفتاوى الكبرى * فان أراد به الانشاء يعتق هكذا فى الاختيار

كفارتان * وحكى عن الشيخ الامام أبى بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى أنه قال اذا قال الرجل والله لا أكلم فلانا ثم قال مرة أخرى والله لا أكلم فلانا فكلمه مرة ينوى ان نوى بالثانى التكرار والتأكيد يلزمه كفارة واحدة وان نوى به المبالغة أو لم ينو شيأ يلزمه كفارتان * رجل قال والله والله لا أفعل كذا فهو يمين واحدة لانه جعل الاسم الثانى تبعا للاول فكانت يمينا واحدة ثم لو قال والله العزيز لا أفعل كذا * ولو قال بالله لا أفعل كذا وسكن الهاء أو نصبها أو رفعها يكون يمينا لانه ذكر اسم الله تعالى بحرف القسم والخطأ فى الاعراب لا يمنع صحة اليمين * ولو قال الله لا أفعل كذا وسكن الهاء أو نصبها لا يكون يمينا لانعدام حرف القسم الا أن يعربها بالكسر فيكون يمينا لان الكسر يقتضى سبق حرف الخافض وهو حرف القسم وقيل يكون يمينا بدون الكسر ولو قال بله لا أفعل كذا قالوا لا يكون يمينا لانه لم يذكر اسم الله تعالى الا اذا أعربها بالكسر وقصد اليمين * ولو قال والرحمن لا أفعل كذا وأراد به سورة الرحمن روى بشر رحمه الله تعالى لا يكون يمينا * ولو قال والحق لا أفعل كذا أو قال بالحق لا أفعل كذا يكون يمينا لان الحق من أسماء الله تعالى * ولو قال حقا لا أفعل كذا اختلفوا فيه قال بعضهم لا يكون يمينا والصحيح أنه ان أراد به اسم الله تعالى يكون يمينا * ولو قال بسم الله لا أفعل كذا يكون يمينا ولو قال بصفة الله لا أفعل كذا لا يكون يمينا لان من صفاته ما يذكر فى غيره فلا يكون ذكر الصفة كذكر الاسم ولو قال بحق الله لا أفعل كذا يكون يمينا لان الناس يحلفون به ولو قال وحق الله لا أفعل كذا لا يكون يمينا فى قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى واحدى الروايتين عن أبى يوسف رحمه الله تعالى وعن أبى يوسف فى رواية يكون يمينا وهو قول الشافعى رحمه الله تعالى ولو قال وعزة الله لا أفعل كذا يكون يمينا وكذا لو قال وجلال الله أو عظمته وكبريائه أو قال وملكوته وقدرته ونوى اليمين أو لم ينو يكون يمينا ولو قال وعلم الله لا أفعل كذا عندنا لا يكون يمينا وقيل اذا نوى اليمين يكون يمينا ولو قال ورحمة الله لا أفعل كذا لا يكون يمينا فى قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ولو

قال وعذاب الله أو سخطه أو غضبه أو قال ورضاء الله وثوابه أو قال وعبادة الله لا يكون يمينا ولو قال وأمانة الله يكون يمينا وذكر الطحاوى رحمه الله تعالى أنه لا يكون يمينا وهو رواية عن أبي يوسف رحمه الله تعالى ولو قال وعهد الله أو قال وذمة الله يكون يمينا ولو قال وسلطان الله لا أفعل كذا لا يكون يمينا وان نوى به القدرة يكون يمينا ولو قال عليه لعنة الله ان فعل كذا أو قال عليه عذاب الله أو قال أمانة الله ان فعل كذا لا يكون يمينا ولو قال أشهد أن لا أفعل كذا أو أشهد بالله أو قال أحلف أو أحلف بالله أو أقسم أو أقسم بالله أو أعزم أو أعزم بالله أو قال عليه عهد الله أن لا يفعل كذا أو قال عليه ذمة الله أن لا يفعل كذا يكون يمينا وكذا لو قال عليه يمين أو يمين الله أو عليه ايم الله أو أيمن الله أو قال لعمر الله أو قال عليه نذر أو قال عليه نذر الله أن لا يفعل كذا يكون يمينا ولو قال هو يهودى أو نصرانى أو مجوسى أو برىء من الاسلام أو برىء من الله ان فعل كذا عندنا يكون يمينا واذا فعل ذلك الفعل هل يصير كافرا فهو على وجهين ان حلف بهذه الالفاظ وعلق الكفر بأمر ماض وقال هو يهودى ان كان فعل كذا وقد كان فعل وهو عالم وقت اليمين أنه كاذب اختلفوا فيه قال بعضهم يصير كافرا لان التعليق بالماضى تنجيز فيصير كأنه قال هو يهودى ونصرانى وقال بعضهم لا يكفر ولا يلزمه الكفارة لانها غموس وان حلف بهذه الالفاظ على أمر فى المستقبل ثم فعل ذلك قال بعضهم لا يكفر ويلزمه الكفارة والصحيح ما قاله بعض المشايخ أنه ينظران كان فى اعتقاد الحالف أنه لو حلف بذلك على أمر فى الماضى يصير كافرا فى الحال فيصير كافرا وان حلف على أمر فى المستقبل وفى اعتقاده أنه لو فعل ذلك يصير كافرا فاذا فعل ذلك يصير كافرا وان لم يكن فى اعتقاده ذلك لا يكفر سواء كانت اليمين على أمر فى المستقبل أو فى الماضى ولو قال الله يعلم أنى ما فعلت كذا وهو يعلم أنه كاذب قال بعضهم يصير كافرا وقال بعضهم لا يصير كافرا وهو رواية عن أبي يوسف رحمه الله تعالى لانه قصد به ترويج الكذب دون الكفر ولو قال عصيت الله ان فعلت كذا أو قال عصيت الله فى كل ما افترض

محيط

شرح المختار * ولو دعاه بالفارسية ١ يا آزاد يعتق ولو سماه آزاد ثم دعاه يا آزاد لم يعتق ولو دعاه بالعربية يا حر يعتق كذا فى الفتاوى الكبرى * رجل بعث غلامه الى بلدة وقال له اذا استقبلك أحد فقل أنا حر فاستقبله رجل فقال العبد أنا حر ان كان المولى قال له حين بعثه سميتك حرا فاذا استقبلك أحد فقل أنا حر لا يعتق وان لم يكن المولى قال له سميتك حرا وانما قال له اذا استقبلك أحد فقل أنا حر فقال العبد لمن استقبله أنا حر يعتق قضاء وما لم يقل العبد أنا حر لا يعتق كما لو قال لعبده قل أنا حر لا يعتق ما لم يقل أنا حر ولو قال لغيره قل لغلامى انك حر أو قال انه حر عتق للحال ولو قال للمأمور قل لغلامى أنت حر لا يعتق ما لم يقل المأمور له ذلك هكذا فى فتاوى قاضيخان * ولو دعا عبده سالما فقال يا سالم فأجابه مرزوق فقال أنت حر ولا نية له عتق الذى أجابه ولو قال عنيت سالما عتقا فى القضاء وأما بينه وبين الله تعالى فانما يعتق الذى عناه خاصة ولو قال يا سالم أنت حر فاذا هو عبد آخر له أو لغيره عتق سالم كذا فى البدائع * رجل قال لغيره أليس هذا حرا وأشار الى عبد نفسه عتق فى القضاء كذا فى الظهيرية * فى فتاوى أبي الليث اذا قال لعبده أنت حرة أو لامته أنت حر عتق كذا فى المحيط والفتاوى الكبرى * ولو قال لعبده العتاق عليك يعتق كذا فى الفتاوى الكبرى ولو قال عتقك علىّ واجب لا يعتق كذا فى فتاوى قاضيخان * قال لعبده عتقك واجب لا يعتق كذا فى الفتاوى الكبرى * ولو قال أنت عتق يعتق وان لم ينو كذا فى محيط السرخسى * ان قال لعبده أنت حرّ أو لا لا يعتق اجماعا كذا فى السراج الوهاج واذا قال لعبده أنت أعتق من فلان يعنى به عبدا آخر وعنى به أنت أقدم فى ملكى دين فيما بينه وبين الله تعالى ولم يدين فى القضاء ويعتق ولو قال أنت أعتق من هذا فى ملكى أو قال فى السن لم يعتق أصلا وكذا اذا قال أنت عتيق السن كذا فى المحيط * ولو قال أنت حرّ يعنى فى الحسن لا يدين فى القضاء ولو قال أنت عتيق وقال عنيت به فى الملك لا يدين فى القضاء * رجل قال لعبده أعتقك الله عتق وان لم ينو هو المختار كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو قال أنت حرّ السن أو حرّ الحسن أو حرّ الوجه الا وجه نالم يعتق ولو قال أنت حرّ النفس يعنى فى أخلاقك لم يعتق كذا فى محيط السرخسى * قال فى الاجناس لو قال يا حرّ النفس عتق فى القضاء كذا فى غاية البيان * فى المنتقى رجل له عبد قد حل دمه بالقصاص فقال له قد أعتقتك ثم قال عنيت العتق عن الدم فانه فى القضاء على الرق ويلزمه العفو باقراره لانه عناه ولو لم يقل عنيت العتق عن القتل لم يلزمه العفو ولو قال أعتقته لوجه الله عن القصاص بالدم كان كما قال كذا فى المحيط * رجل قال لعبده نسبك حرّ أو قال أصلك حرّ ان علم أنه سبى لا يعتق وان لم يعلم أنه سبى فهو حرّ ولو قال أبواك حرّان لا يعتق لاحتمال أنهما عتقا بعد ما ولد * رجل له عبد ولعبده ابن فقال المولى لعبده ٢ ابنك ابن حر عتق الابن ولا يعتق الاب ولو قال ابنك ابن حر عتق الاب ولا يعتق الابن كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو أضاف العتق الى جزء يعبر به عن جميع البدن كقوله رأسك أو رقبتك أو لسانك حر عتق ولو أضافه الى جزء معين لا يعبر به عن جميع البدن لم يعتق كذا فى محيط السرخسى ولو قال فرجك حر قال للعبد أو للامة عتق بخلاف الذكر فى ظاهر الرواية ولو قال لامته فرجك حر من الجماع عن أبي يوسف رحمه الله انها تعتق فى القضاء كذا فى فتاوى قاضيخان * والاصح فى الدبر والاست أنه يعتق كذا فى النهر الفائق وقيل لا يعتق وهو الاصح ولو قال عنقك حر قيل يعتق كما فى الرقبة وقيل لا يعتق فانه لم يستعمل ذكر العتق عبارة عن البدن كما فى الدبر كذا فى

١ قوله يا آزاد بفتح الهمز فمع المد معناه يا حر

٢ قوله ابنك ابن حر الخ بتنوين لفظ ابن فى الاول وعدمه فى الثانى اه بحراوى

على لايكون يمينا ولو قال بحق الرسول أو بحق الايمان أو بحق القرآن أو بحق المساجد أو بحق الصوم أو الصلاة لايكون يمينا وكذا لو قال ودين الله أو طاعة الله أو حدوده أو شرائعه أو بالقرآن أو بالمصحف أو بسورة من القرآن أو بالكعبة أو بملائكته أو بأنبيائه أو بالصيام أو بالصلاة لايكون يمينا ولو قال لااله الا الله لاأفعل كذا أو قال سبحان الله أفعل كذا لايكون يمينا الا اذا نوى ولو قال واسم الله لاأفعل كذا يكون يمينا ولو قال لله على أن لاأفعل كذا عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنها ٥ لاتكون يمينا الا اذا نوى ولو قال ان دخلت الدار والله لايكون يمينا ولو قال لاأدخل الدار والله يكون يمينا وهو بمنزلة ما لو قال والله لاأدخل الدار ولو قال ان كنت فعلت كذا فهو برىء من القرآن وهو يعلم أنه كاذب ذكر في النوازل أنه يخاف عليه الردة والاعتماد في جنس هذه المسائل على ماذكرنا أنه بنى الحكم على اعتقاده * رجل قال والله ان الامر كذا وهو كاذب فهى غموس لا كفارة فيها وفي اليمين بالطلاق والعتاق والنذر وما أشبه ذلك اذا كان كاذبا يلزمه المحلوف عليه * رجل قال ان فعلت كذا فهو برىء من الله أو قال برىء من رسوله وحنث كانت عليه الكفارة ولو قال ان فعلت كذا فهو برىء من الله ورسوله وحنث فهو يمين واحدة يلزمه كفارة واحدة ولو قال ان فعلت كذا فهو برىء من الله وبرىء من رسوله فهما يمينان ان حنث يلزمه كفارتان ولو قال ان فعلت كذا فهو برىء من الله وبرىء من رسوله والله ورسوله بريئان منه ففعل يلزمه أربع كفارات وعن محمد رحمه الله تعالى لو قال هو يهودى ان فعل كذا وهو نصرانى ان فعل كذا فهما يمينان ولو قال هو يهودى هو نصرانى ان فعل كذا ففعل فهو يمين واحدة ولو قال ان فعلت كذا فهو برىء من الكتب الاربعة ففعل فعليه كفارة واحدة لانها يمين واحدة وكذا لو قال هو برىء من القرآن ولو قال ان فعلت كذا فهو برىء من التوراة وبرىء من الانجيل وبرىء من الزبور وبرىء من القرآن ففعل يلزمه أربع كفارات ولو قال انا برىء مما في المصحف فهو يمين واحدة وكذا لو قال هو برىء من كل آية في المصحف فهى يمين واحدة ولو رفع كتاب الفقه أو دفتر الحساب فيه

محيط السرخسى * لو قال رأسك رأس حر أو وجهك وجه حر أو بدنك بدن حر بالاضافة لايعتق وكذا اذا قال له مثل رأس حر أو مثل وجه حر أو مثل بدن حر بالاضافة لايعتق وان قال رأسك رأس حر أو وجهك وجه حر أو بدنك بدن حر بالتنوين عتق وكذا اذا قال فرجك فرج حر بالتنوين عتقت كذا في السراج الوهاج * ولو قال أنت مثل الحر لم يعتق بلا نية كذا في المجمع وهكذا في الكافي * رجل قال عبيد أهل بلخ أحرار أو قال عبيد أهل بغداد أحرار ولم ينو عبيده وهو من أهل بغداد أو قال كل عبد أهل بلخ حر أو قال كل عبد أهل بغداد حر أو قال كل عبد في الارض أو قال كل عبد في الدنيا قال أبو يوسف رحمه الله لايعتق عبده وقال محمد رحمه الله يعتق والفتوى على قول أبي يوسف رحمه الله ولو قال كل عبد في هذه السكة حر وعبده فيها أو قال كل عبد في المسجد الجامع حر فهو على هذا الخلاف ولو قال كل عبد في هذه الدار حر وعبيده فيها اعتق عبيده في قولهم ولو قال ولد آدم كلهم أحرار لايعتق عبيده في قولهم كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال لعبده ما أنت الا حر عتق كذا في الهداية * ولو قال لامرأة حرة أنت حرة مثل هذه وأراد بقوله هذه أمته فان أمته تعتق ولو قال لم أرد العتاق لم يصدق في القضاء * قال لامته أنت حرة مثل هذه لامة الغير تعتق كذا في التاتارخانية ناقلا عن جامع الجوامع * رجل قال لامته أنت مثل هذه لامرأة حرة لاتعتق أمته الا أن ينوى العتق وكذا لو قال لحرة أنت مثل هذه لامته لاتعتق أمته الا أن ينوى العتق كذا في فتاوى قاضيخان * قال أبو يوسف رحمه الله رجل قال لثوب خاطه مملوكه هذه خياطة حر أو قال لدابة مملوكه هذه دابة حر أو قال لمشى عبده هذه مشية حر أو لكلامه هذا كلام حر لم يعتق الا بالنية كذا في محيط السرخسى * رجل قال حر فقيل له ما عنيت فقال عبدى عتق عبده كذا في فتاوى قاضيخان (الملحق بالصريح) كقوله وهبت لك نفسك أو وهبت نفسك منك أو بعت نفسك منك عتق به قبل العبد أولا نوى أو لم ينو كذا في الحاوى القدسى وكذلك اذا قال وهبت لك رقبتك فقال لاأريد عتق كذا في المحيط وهو الاصح هكذا في شرح أبي المكارم للنقاية * واذا قال بعت نفسك بكذا فانه يتوقف على القبول كذا في فتح القدير * ولو قال تصدقت عليك بنفسك عتق نوى العتق أو لم ينو قبل العبد أو لم يقبل ولو قال وهبت لك عتقك وقال عنيت به الاعراض عن العتق في احدى الروايتين عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى لايعتق ولو قال أنت مولى فلان أو قال أنت عتيق فلان عتق قضاء ولو قال أعتقك فلان عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه لايعتق كذا في فتاوى قاضيخان (وأما كنايات العتق) فكقوله لاملك لى عليك ولا سبيل لى عليك أو قد خرجت عن ملكى أو خليت سبيلك ان نوى به الحرية عتق وان لم ينو لم يعتق كذا في الحاوى القدسى * واذا قال لاسبيل لى عليك الا سبيل الولاء يعتق في القضاء ولا يصدق أنه أراد به غير العتق ولو قال الا سبيل الموالاة دين في القضاء كذا في البدائع * رجل قال لعبده لارق لى عليك ان نوى العتق عتق والا فلا هكذا في فتاوى قاضيخان * قال لغلامه أنت لله لايعتق في قول الامام وان نوى هو المختار كذا في جواهر الاخلاطى * ولو قال جعلتك لله خالصا روى عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى لايعتق وان نوى وعنهما انه يعتق كذا في فتح القدير * رجل قال لعبده في مرضه أنت لوجه الله تعالى فهو باطل ولو قال جعلتك لله تعالى في صحته أو في مرضه أو في وصيته وقال لم أنو العتق أو لم يقل شيأ حتى مات فانه يباع وان نوى العتق فهو حر كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال أنت عبد الله لايعتق بلا خلاف كذا في الغياثية * ولو قال لعبده أو أمته أنا عبدك يعتق اذا نوى كذا في الوجيز للكردرى * روى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه قال اذا قال لامته اطلقتك يريد به العتق تعتق ولو قال طلقتك يريد العتق

مكتوب بسم الله الرحمن الرحيم وقال أنا بريء مما فيه ان فعلت كذا ففعل كان عليه الكفارة كما لو قال أنا بريء من بسم الله الرحمن الرحيم
ولو قال ان فعلت كذا فأنا بريء من القبلة أو بريء من الصلاة أو من صوم رمضان ففعل كان عليه الكفارة كما لو علق الكفر بالشرط وعن
بعض المشايخ البراءة من القبلة لا تكون يمينا ولو قال أنا بريء من المؤمنين قالوا يكون يمينا لان البراءة من المؤمنين تكون لانكار
الايمان ولو قال ان فعلت كذا فأنا بريء من الحجة التي حججت أو قال من الصلاة التي صليت ففعل لا يلزمه شيء ولو قال انا

بريء من القرآن الذي تعلمته يكون يمينا لانه تبرأ من القرآن والتبرؤ عن القرآن يكون كفرا ولو قال ان فعلت كذا فأنا بريء من هذه الثلاثين يوما يعني شهر رمضان قالوا ان أراد به البراءة عن فرضيتها يكون يمينا وان أراد البراءة عن الاجر والثواب لا يكون يمينا وان لم يكن له نية لا يكون يمينا بالشك والاحتياط في أن يكفر ولو قال لأفعلن كذا بحياة رأس فلان لا يكون يمينا ولو قال ما قال الله تعالى كذب ان فعلت كذا يكون يمينا لانه علق تكذيب الله بالفعل وذلك بمنزلة تعليق الكفر بالشرط ولو قال ان فعلت كذا فاشهدوا علي بالنصرانية تكون يمينا بمنزلة ما لو قال ان فعلت كذا فهو نصراني ولو قال ما فعلت من صوم أو صلاة لم يكن حقا ان فعلت كذا يكون يمينا ولو قال اللهم أنا عبدك أشهدك وأشهد ملائكتك أن لا أفعل كذا ففعل لا يلزمه الكفارة لانها ليست بيمين ولو قال ان فعلت كذا فلا اله لي في السماء يكون يمينا ولو قال الطالب الغالب ان فعلت كذا ففعل كان عليه الكفارة لانه يمين عرفا خصوصا عند أهل بغداد فانهم يحلفون به ولو قال هو يأكل الميتة أو يستحل الدم أو الخمر ان فعل كذا لا يكون يمينا ولو قال لله علي صوم أو صلاة أو حجة أو عمرة أو ما أشبه ذلك مما هو طاعة ان فعل كذا ففعل في ظاهر الرواية يلزمه الوفاء بما سمى ولا يخرج عن العهدة بالكفارة وقال الشافعي رحمه الله تعالى هو بالخيار ان شاء كفر وان شاء وفى * عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه رجع في آخر حياته وقال هو بالخيار ان شاء فعل ما سمى وان شاء كفر عن يمينه ذكره

لا تعتق عندنا كذا في البدائع * ولو قال لها فرجك علي حرام ونوى العتق لا تعتق ولو قال لعبده بالهجاء أ ن ت ح ر ان نوى العتق عتق والا فلا ولو قال لعبده لا سلطان لي عليك أو قال اذهب حيث شئت أو قال توجه أين شئت لا يعتق وان نوى ولو قال لامته أنت طالق أو أنت بائن أو بنت مني أو حرمتك أو أنت خلية أو برية أو اختاري فاختارت أو قال اخرجي أو استبرئي ففعلت ذلك لا تعتق عندنا وان نوى العتق وكذا لو قال لست بأمة لي أو قال لا حق لي عليك لا تعتق وان نوى كذا في فتاوى قاضيخان * ولا يعتق بصريح الطلاق وكناياته وان نواه كذا في محيط السرخسي * ولو قال له أمرك بيدك أو قال له اختر وقف على النية ولو قال له أمر عتقك بيدك أو جعلت عتقك بيدك أو قال له اختر العتق أو خيرتك في عتقك أو في العتق لا يحتاج في ذلك كله الى النية لانه صريح لكن لا بد من اختيار العبد العتق ويقف على المجلس كذا في البدائع * رجل عاتبته امرأته في جارية له فقال لامرأته أمرها بيدك فأعتقتها المرأة فان نوى المولى العتق عتقت والا فلا فان هذا يكون على البيع ولو قال لها أمرك فيها جائز فهذا على العتق وغيره كذا في فتاوى قاضيخان * ان قال لامته أعتقي نفسك فقالت قد اخترت نفسي كان باطلا كذا في المبسوط * رجل قال لعبده افعل في نفسك ما شئت فان أعتق نفسه قبل أن يقوم عن مجلسه عتق ولو قام قبل أن يعتق نفسه لم يكن له أن يعتق نفسه بعد قيامه عن المجلس وله أن يهب نفسه وأن يبيع نفسه وأن يتصدق بنفسه على من يشاء كذا في فتاوى قاضيخان * رجل قال لعبده أنت غير مملوك فهذا لا يكون عتقا منه ولكن ليس له أن يدعيه وان مات لا يرثه بالولاء وان قال المملوك بعد ذلك اني مملوك له فصدقه كان مملوكا له رواه ابراهيم عن محمد رحمه الله تعالى كذا في المحيط * رجل قال لعبده هذا ابني أو قال لجاريته هذه ابنتي ان كان المملوك يصلح ولدا له وهو مجهول النسب يثبت النسب ويعتق العبد سواء كان العبد أعجميا جليبا أو مولدا وان كان العبد يصلح ولدا له لكنه معروف النسب يعتق العبد في قولهم ولا يثبت النسب وان كان العبد لا يصلح ولدا له لا يثبت النسب ويعتق العبد في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في فتاوى قاضيخان وهو الصحيح كذا في الزاد * ولو قال لعبده هذا أبي أو قال لجاريته هذه أمي ومثلهما يلد مثله عتق وان لم يكن له أبوان معروفان وصدقاه يثبت النسب منهما والا فلا قال بعض مشايخنا في دعوى البنوة أيضا لا يثبت النسب الا بتصديق الغلام والصحيح انه لا يشترط تصديقه كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال لعبده هذا أبي ومثله لا يلد لمثله عتق عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا يعتق كذا في الجوهرة النيرة * ولو قال لصبي صغير هذا جدي قيل هو على هذا الخلاف وقيل لا يعتق بالاجماع كذا في الهداية * ولو قال هذا عمي ذكر في بعض الروايات أنه يعتق والصحيح أنه لا يعتق كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال هذا عمي أو خالي يعتق وهو المختار كذا في الغياثية * ولو قال لغلامه هذه ابنتي أو قال لجاريته هذا ابني فانه لا يعتق ومن مشايخنا من قال هذه المسئلة على الخلاف أيضا ومنهم من قال لا بل تلك المسئلة على الاتفاق وهو الاظهر كذا في المحيط * وان قال هذا أخي أو أختي لا يعتق في ظاهر الرواية وهي رواية الاصل الا بالنية كذا في غاية السروجي * لو قال هذا أخي لابي أو قال لامي يعتق عليه كذا في المحيط * ولو قال لعبد غيره هذا ابني من الزنا ثم اشتراه عتق عليه ولا يثبت نسبه كذا في السراج الوهاج * ولو قال لامته هذه خالتي أو عمتي من زنا عتقت وكذا لو قال هذا ابني أو أخي أو أختي من زنا كذا في محيط السرخسي * ولو قال يا ابني أو يا أخي لم يعتق وهو الصحيح كذا في الكافي وهو الظاهر الا أن ينوي

ذكره في التحفة كذا في غاية السروجي * ولو قال لعبده يابني أو قال لامته يابنية لا يعتق وان نوى كما لو قال يا ابن أو قال يا ابنة ولم يضف الى نفسه فانه لا يعتق وان نوى كذا في فتاوى قاضيخان * في نوادر ابن رستم عن محمد رحمه الله تعالى لو قال يا أبي يا جدي يا خالي يا عمي أو قال لجاريته يا عمتي يا خالتي يا أختي لا يعتق في جميع ذلك زاد في تحفة الفقهاء الا بالنية كذا في النهر الفائق * حكي عن أبي القاسم الصفار أنه سئل عن رجل جاءت جاريته بسراج فوقفت بين يديه فقال لها المولى ما أصنع بالسراج ووجهك أضوأ من السراج يامن أنا عبدك قال هذا كله لطف لا تعتق هذا اذا لم ينو العتق فان نوى عن محمد رحمه الله تعالى فيه روايتان كذا في فتاوى قاضيخان * اذا قال لعبده ياسيد أو قال ياسيدي أو قال لامته ياسيدة أو قال لها ياسيدتي فان نوى العتق في هذه المسائل ثبت العتق بلا خلاف وان لم ينو العتق اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى فيه واختار الفقيه أبو الليث أنه لا يعتق كذا في الذخيرة * اذا قال (١) يا آزاد مرد أو قال لها ٢ يا آزاد زن أو قال لها ٣ يا كدبانوي من ٤ أو يا كدبانو فان نوى العتق في هذه المسائل ثبت العتق بلا خلاف وان لم ينو العتق اختلف المشايخ فيه واختار الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى أنه لا يعتق ولو قال لغلامه يا زادمرد بدون الالف لا يعتق وان نوى العتق هكذا حكي عن الفقيه أبي بكر كذا في المحيط * قال لجاريته ٥ يا مولى زاده لا تعتق كذا في الفتاوى الكبرى * رجل قال لعبده ٦ يا نيم آزاد قالوا هذا بمنزلة ما لو قال لعبده نصفك حر * رجل قال لعبده ٧ تا تو بنده بودي بعذاب تو اندر بودم اكنون كه نيستي بعذاب تو اندرم قالوا هذا اقرار منه بعتقه فيعتق في القضاء * رجل قال لعبده ٨ تو آزاد تراز مني * ان نوى العتق عتق والا فلا * عبد قال لمولاه ٩ آزادئ من پيدا كن فقال المولى ١٠ آزادئ تو پيدا كردم ولم ينو العتق لا يعتق كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال له يا مالكي لا يعتق بلا نية كذا في الكافي * رجل له عبد واحد فقال أعتقت عبدي يعتق كذا في محيط السرخسي * رجل قال لآخر أنا مولى أبيك أعتق أبوك أبي وأمي لم يكن القائل عبدا للمقر له وكذا لو قال أنا مولى أبيك ولم يقل أعتقني أبوك فانه يكون حرا ولو قال أنا مولى أبيك أعتقني فهو مملوك اذا جحد الوارث اعتاق الاب الا أن يأتي المقر ببينة * رجل أعتق عبده وله مال فقال له لمولاه الاثواب وارى العبد أي ثوب شاء المولى كذا في فتاوى قاضيخان * قال لثلاثة أعبد له أنتم أحرار الا فلانا وفلانا وفلانا عتقوا جميعا كذا في الفتاوى الكبرى * رجل له خمسة عبد فقال عشرة من مماليكي الا واحدا أحرار عتقوا جميعا ولو قال مماليكي العشرة أحرار الا واحدا عتق أربعة كذا في فتاوى قاضيخان * ويستحب أن يعتق الرجل العبد والمرأة الامة ليتحقق مقابلة الاعضاء بالاعضاء كذا في الظهيرية ويستحب للرجل اذا استخدم عبده سبع سنين أن يعتقه أو يبيعه من غيره لعله يعتقه كذا في التتارخانية ناقلا عن الحجة ويستحب للمعتق أن يكتب للعبد كتابا ويشهد عليه شهودا توثقا وصيانة عن التجاحد والتنازع فيه كذا في محيط السرخسي والله أعلم بالصواب

فصل في العتق بالملك وغيره

من ملك ذا رحم محرم منه عتق عليه صغيرا كان المالك أو كبيرا صحيح العقل

---

١ أيها الرجل المعتوق ٢ أيها المرأة المعتوقة ٣ ياسيدة بيتي ٤ أو ياسيدة البيت ٥ يا بنت المولى ٦ يا نصف حر ٧ لما كنت عبدا كنت في عذابك والآن مع كونك لست عبدا أنا في عذابك ٨ أنت أعتق مني ٩ أظهر عتقي ١٠ أظهرت عتقك

وبه أخذ مشايخ بلخ وبعض مشايخ بخارا منهم الشيخ الامام اسماعيل الزاهد وشمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى هذا اذا كان شرطا لا يريد كونه فان كان شرطا يريد كونه لجلب منفعة أو دفع مضرة كالفرج من الشدة وقدوم الغائب وشفاء المريض يلزمه عين ما سمى * رجل له على الآخر عين وعنده أنه لو حلفه بالله يحلف ولو حلفه بطلاق أو عتاق يقر ولا يحلف لم يكن له أن يحلفه الا بالله فان قال المدعي سوكند بخداي نخواهم لا يكون كفرا * اليمين بالله تعالى مما يحتمل التعليق نحو أن يقول اذا جاء غد فوالله لا أدخل هذه الدار ويحتمل التوقيت أيضا كاليمين بغير الله نحو أن يقول والله لا أدخل هذه الدار الى سنة ينتهي اليمين بمضي السنة * رجل قال لغيره والله لا أكلمك يوما ويوما فهو كقوله والله لا أكلمك يومين ينتهي اليمين بمضي اليومين ولو قال والله لا أكلمك يوما ويومين فهو كقوله والله لا أكلمك ثلاثة أيام ولو قال لا أكلمك يوما ولا يومين ينتهي اليمين بمضي اليومين ولو قال والله لا أكلم فلانا اليوم ولا غدا ولا بعد غد كان له أن يكلمه في الليالي لانها أيمان ثلاثة ولو قال والله لا أكلم فلانا اليوم غدا وبعد غد لا يكلمه في الليل لانها يمين واحدة بمنزلة قوله لا أكلمه ثلاثة أيام فيدخل فيه الليالي ولو قال والله لا أكلمك كل يوم من أيام هذه الجمعة وكلمه في الجمعة مرة حنث ولو قال والله لا أكلمك في كل يوم من أيام هذه الجمعة وكلمه في كل يوم وترك كلامه في يوم من أيام الجمعة لا يحنث وان كلمه في كل يوم لا يلزمه الا كفارة واحدة

فصل في ألفاظ اليمين بالفارسية

رجل قال سوكند خورم كه اين كار نكنم قال بعضهم لا يكون يمينا وقال بعضهم يكون يمينا ولو قال سوكند ميخورم كه اين كار نكنم يكون يمينا لان هذا الكلام يذكر للتحقيق دون الوعد كقول الرجل كواهي ميدهم ولو قال سوكند خورده أم فهو اخبار ان كان صادقا وفعل يلزمه الكفارة والا فلا ولو قال سوكند خورم بطلاق كه اين كار نكنم لا يكون يمينا لانه وعد وتخويف بخلاف اليمين بالله تعالى عند البعض فانه يكون تحقيقا ولو قال سوكند خورمي يكون يمينا بمنزلة قوله سوكند ميخورم ولو قال بر من سوكند است كه اين

كارنكنم فهو اخبار ان اقتصر على هذا فهو اقرار باليمين بالله تعالى وان زاد على هذا فقال بزمن سوكند است بطلاق يلزمه ذلك فان قال قلت ذلك كذبا دفعا للتعرض الجلساء عن ذلك لا يصدق قضاء ولو قال مراسوكند خانه است كه اين كارنكنم فهو اقرار باليمين بالطلاق ولو قال بالله العظيم كه برزكترا زبالله العظيم نيست كه اين كارنكنم يكون يمينا كما لو قال بالله العظيم الاعظم وهذه الزيادة تكون للتأكيد فلا تصير فاصلا ولو قال مصحف خداى بدست وى سوختها كراين كار كند لا يكون يمينا ولو قال ازخداى بيزارست واز ٨

لا اله الا الله بيزار واز أشهد أن لا اله الا الله بيزارست اگر اين كار كند فهي أيمان ثلاثة ولو قال هرا ميديكه بخداى دارم نوميدم اگر اين كار كنم يكون يمينا لان اليأس من الله كفر وتعليق الكفر بالشرط يمين ولو قال مسلمانى نكردم أم خدا را اگر اين كار بكنم ففعل قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى ان أراد بذلك ان الذى فعل من العبادة لم يكن حقا يكون يمينا والا فلا ولو قال هرچه مسلمانى كردم أم بكافران دادم اگر اين كار كنم ففعل لا يصير كافرا ولا يلزمه الكفارة ولو قال هرچه خداى گفت دروغ است اگر اين كار بكنم قيل هذا لا يكون يمينا وهو الصحيح وقد ذكرناه هذا بالعربية فكذلك بالفارسية * رجل قال والله كه با فلان سخن نكويم يك روز دو روز ينتهى اليمين بمضى ثلاثة أيام ولو قال والله كه با فلان سخن نكويم نه يك روز نه دو روز فهي يمين واحدة ينتهى بمضى اليومين * رجل قال بدرفتم خداى

أو مجنونا كذا فى غاية البيان * وصفة ذى الرحم المحرم أن يكون قريبا حرم نكاحه أبدا فالرحم عبارة عن القرابة والمحرم عبارة عن حرمة النكاح فالمحرم بلا رحم نحو أن يملك زوجة ابنه أو أبيه أو بنت عمه وهى أخته رضاعا لا يعتق وكذا الرحم بلا محرم كبنى الاعمام والاخوال لا يعتق كذا فى الكافى * ولو ملك محرما له برضاع أو مصاهرة لم يعتق عليه ولو ملك أحد الزوجين صاحبه لم يعتق عليه كذا فى المبسوط * ولا فرق بين ما اذا كان المالك مسلما أو كافرا فى دار الاسلام وكذا لا فرق اذا كان المملوك مسلما أو كافرا كذا فى غاية البيان فاذا ملك الحربى ذا رحم محرم منه فى دار الحرب لم يعتق كذا فى الجوهرة النيرة * ولو ملك الحربى قريبه ودخل الينا بأمان عتق عليه كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو اشترى المملوك ولده لا يعتق كذا فى الجوهرة النيرة * اشترى العبد المأذون ذا رحم محرم من سيده وليس عليه دين محيط عتق وان كان دين محيط لم يعتق عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى * ولو اشترى المكاتب ابن مولاه لم يعتق فى قولهم جميعا كذا فى التتارخانية ناقلا عن الحجة * ولو اشترى المكاتب من لا يملك بيعهم كالوالدين والمولودين وغيرهم فاعتقهم مولاه عتقوا كذا فى المضمرات * الوكيل بشراء العبد لو اشترى قريبه لا يعتق كذا فى السراجية * رجل أقر فى مرضه لابنه بألف درهم وليس له وارث سواه ولم يدع مالا الا مملوكا هو أخو الابن لامه وقيمة المملوك مثل الدين قال محمد رحمه الله تعالى يعتق المملوك لان الاقرار فى المرض وصية فاذا ملك أخاه عتق عليه ولو كان الاقرار فى الصحة لا يعتق لانه لم يملك المملوك لاحاطة الدين بالتركة وبهذا تبين أن دين الوارث فى التركة يمنع ملك الوارث فى التركة كذا فى الظهيرية * ولو اشترى أمة وهى حبلى من أبيه والامة لغير الاب جاز الشراء وعتق ما فى بطنها ولا تعتق الامة ولا يجوز بيعها قبل أن تضع وله أن يبيعها اذا وضعت كذا فى البدائع * ان أعتق حاملا عتق حملها ولو أعتق الحمل خاصة عتق دونها ولو أعتق الحمل على مال صح ولا يجب المال وانما يعرف قيام الحمل وقت العتق اذا جاءت به لاقل من ستة أشهر منه كذا فى الهداية * فلو جاءت به لستة أشهر فصاعدا من وقت العتق لا يعتق الا أن يكون حملها توأمين جاءت بأولهما لاقل من ستة أشهر ثم جاءت بالثانى لستة أشهر أو أكثر أو تكون هذه الامة معتدة من طلاق أو وفاة فولدت لاقل من سنتين من وقت الفراق وان كان لاكثر من ستة أشهر من وقت الاعتاق حينئذ فيعتق كذا فى فتح القدير * وولد الامة من مولاها حر وولدها من زوجها مملوك لسيدها بخلاف ولد المغرور وولد الحرة حر على كل حال لان جانبها راجح فيتبعها فى وصف الحرية كما يتبعها فى المملوكية والمرقوقية والتدبير وأمومية الولد والكتابة كذا فى الهداية * اذا قال لامته الحامل أنت حرة وقد خرج منها بعض الولدان كان الخارج أقل يعتق وان كان الخارج أكثر لا يعتق وذكر هشام والمعلى عن أبى يوسف رحمه الله تعالى فيمن قال لامته الحبلى وقد خرج منها نصف بدن الولد أنت حرة قال ان كان الخارج النصف سوى الرأس فهو مملوك وان كان الخارج النصف من جانب الرأس ومعناه أن يكون الخارج من البدن مع الرأس نصفا فالولد حر كذا فى المحيط * فى المنتقى لو قال لامته أكبر ولد فى بطنك فهو حر فولدت ولدين فى بطن فأولهما خروجا أكبرهما وهو حر ولو قال لامته العلقة والمضغة التى فى بطنك حر يعتق ما فى بطنها كذا فى محيط السرخسى * رجل أعتق جارية انسان فأجاز المولى اعتاقه بعد ما ولدت لا يعتق الولد ولو قال لامته كل مملوك لى غيرك حر لا يعتق حملها * رجل قال لامته الحامل فى صحته أنت حرة وما فى بطنك فولدت من الغد غلاما ميتا استبان خلقه عتقت الجارية فى قياس قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى ولو لم تلد

كه فلان كارنكنم يكون يمينا كما لو قال نذرت أن لا أفعل كذا ولو قال خدا را بپيغامبرا بپذرفتم كه اين كار نكنم لا يكون يمينا لان قوله بپيغامبر را بپذرفتم يكون يمينا فاذا تخلل بين ذكر الله تعالى وبين الشرط ما لا يكون يمينا يصير فاصلا فلا يكون يمينا حتى

﴿فصل فى عقد اليمين على فعل الغير﴾ رجل قال لآخر والله لتفعلن كذا وكذا ولم ينو استحلاف المخاطب ولا مباشرة اليمين على نفسه فلا شئ على واحد منهما اذا لم يفعل المخاطب ذلك وان نوى القائل الحلف بذلك يكون حالفا وكذا لو قال بالله لتفعلن كذا

حتى ضرب انسان بطنها فألقت من الغد جنينا ميتا استبان خلقه فهو بالخيار ان أعتق الام يعتق الجنين بعتقها وان لم تكن حاملا عتقت الجارية كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو قال لامته الحامل أنت حرة أو ما فى بطنك فمات المولى قبل البيان فضرب انسان بطنها فألقت جنينا ميتا قد استبان خلقه قال فى الجنين غرة حرة ويعتق نصف الامة وتسعى فى نصف قيمتها ولا سعاية على الجنين كذا فى محيط السرخسى * ولو أعتق الحربى عبده الحربى فى دار الحرب لا ينفذ اعتاقه فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لصاحبيه ولو أعتق عبده المسلم فى دار الحرب صح اعتاقه فى قولهم جميعا ويكون الولاء للحربى * اذا مات الحربى أو قتل أو أسر لا يعتق مكاتبه ويكون بدل الكتابة لورثته اذا مات المولى * رجل دخل دار الهند ثم خرج الى دار الاسلام ومعه هندى يقول أنا عبده ثم أسلم الهندى قالوا ان خرج الهندى من دار الحرب مع المسلم غير مكره يكون حرا وقول الهندى أنا عبدك يكون باطلا وان أخرجه مكرها كان عبدا له كذا فى فتاوى قاضيخان * الحربى لو عرض عبده المسلم على البيع يعتق وان لم يبعه قال بعض مشايخنا هذا هو الصحيح كذا فى شرح المجمع والله أعلم بالصواب

﴿ الباب الثانى فى العبد الذى يعتق بعضه ﴾

من أعتق بعض عبده سواء كان ذلك البعض معينا كربعك حر أولا كبعضك أو جزء منك أو شقص غير أنه يؤمر بالبيان لم يعتق كله عند الامام وقالا يعتق كله ويسعى فيما بقى من قيمته لمولاه عنده كذا فى النهر الفائق والصحيح قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى هكذا فى المضمرات * وأما سهمك حر فالسدس عنده وكذا الشئ كذا فى العناية * ومعتق البعض كالمكاتب فى توقف عتق كله على أداء البدل وكونه أحق بمكاسبه ولا يد ولا استخدام وكون الرق كاملا هكذا فى النهر الفائق * ولا يرث ولا يورث ولا تجوز شهادته ولا يتزوج الا اثنتين كذا فى التتارخانية * ولا يجوز له التزوج الا باذن المولى ولا يهب ولا يتصدق الا بالشئ اليسير ولا يتكفل ولا يقرض الا أنه اذا عجز لا يرد الى الرق كذا فى غاية البيان * ويجب ازالة الملك عن الباقى بالاستسعاء أو الاعتاق واذا زال كل ملكه يعتق حينئذ كله كذا فى الكافى * واذا كان العبد بين شريكين فأعتق أحدهما نصيبه عتق فان كان موسرا فشريكه بالخيار ان شاء أعتق وان شاء ضمن شريكه وان شاء استسعى العبد كذا فى الهداية * واذا أعتق أحد الشريكين نصيبه من العبد لم يكن للآخر أن يبيع نصيبه ولا يهبه ولا يمهره لانه صار بمنزلة المكاتب كذا فى المبسوط للامام السرخسى * وفى التحفة للشريك فيه خمس خيارات ان كان المعتق موسرا ان شاء أعتق نصيبه وان شاء كاتبه وان شاء دبره وان شاء استسعاه وان شاء ضمن شريكه المعتق غير أنه اذا دبره يصير نصيبه مدبرا ويجب عليه السعاية للحال فيعتق ولا يجوز له أن يؤخر عتقه الى ما بعد الموت كذا فى غاية السروجى * وان كان معسرا فكذلك الا أنه لا يضمن كذا فى خزانة المفتين * وليس للشريك الساكت خيار الترك على حاله كذا فى البدائع * واختياره أن يقول اخترت ان أضمنك أو يقول أعطنى حقى أما اذا اختاره بالقلب فذلك ليس بشئ كذا فى النهاية * والولاء بينهما فى الاعتاق والكتابة والتدبير والسعاية من شريكه وفى التضمين الولاء كله للمعتق كذا فى محيط السرخسى * ولا يرجع المستسعى على المعتق بما أدى بالاجماع كذا فى الجوهرة النيرة * واذا ضمن الذى أعتق فالمعتق بالخيار ان شاء أعتق ما بقى وان شاء دبر وان شاء كاتب وان شاء استسعى كذا فى البدائع * وان أبرأه الشريك عن الضمان فله أن يرجع

وكذا ولو قال والله لتفعلن كذا وكذا ولم ينو شيأ فهو الحالف وان أراد الاستحلاف فهو استحلاف ولا شئ على واحد منهما ولو قال والله لتفعلن كذا وكذا غدا فقال الآخر نعم فهو على خمسة أوجه أحدها أن ينوى المبتدئ الحلف على نفسه والمجيب بقوله نعم يريد الحلف على نفسه وفى هذا الوجه كل واحد منهما يكون حالفا اذا لم يفعل المخاطب ذلك حنثا جميعا أما المبتدئ فظاهر وأما الآخر فقوله نعم يتضمن اعادة ما قبله فيصير كأنه قال والله لافعلن كذا فان لم يفعل حنثا جميعا والوجه الثانى أن يريد المبتدئ استحلاف المجيب والمجيب بقوله نعم يريد اليمين على نفسه وفى هذا الوجه يكون الحالف هو المجيب لاغير حتى لو فات الشرط يحنث المجيب لاغير والوجه الثالث أن يريد المبتدئ استحلاف المجيب والمجيب بقوله نعم يريد الوعد فى ذلك دون اليمين وفى هذا الوجه لا يكون أحدهما حالفا والوجه الرابع أن لا يكون لاحدهما نية اليمين وفى هذا الوجه يكون المبتدئ هو الحالف ان لم يفعل المخاطب ذلك حنث المبتدئ لاغير والوجه الخامس أن يريد المبتدئ استحلاف المجيب والمجيب بقوله نعم يريد الحلف وفى هذا الوجه لا يكون المجيب حالفا لاغير ولو قال بالله لتفعلن كذا أو قال الله لتفعلن كذا فقال الآخر نعم وليس لاحدهما نية اليمين كان الحالف هو المجيب وقوله تالله مثل قوله والله فى جميع ذلك وقوله بالله مثل قوله الله ولو قال الرجل لغيره أقسمت لتفعلن كذا أو قال أقسمت بالله أو قال أشهد أو قال أشهد بالله أو قال أحلف أو أحلف بالله لتفعلن كذا وقال فى جميع ذلك أقسمت عليك أو أشهد عليك أو لم يقل عليك فالحالف فى هذه الفصول الثلاثة هو المبتدئ ولا يمين على المجيب وان نويا جميعا أن يكون المجيب هو الحالف الا أن يكون المبتدئ أراد الاستفهام بقوله أحلف ونحو ذلك فان أراد ذلك فلا يمين على المبتدئ أيضا * رجل قال لآخر عليك عهد الله ان فعلت كذا فقال الآخر نعم فلا شئ على القائل وان نوى به اليمين ويكون هذا على استحلاف المجيب * رجل قال لامرأته انك فعلت كذا وكذا فقالت لم أفعل فقال ان كنت فعلت فأنت طالق ثلاثا فقالت المرأة ان كنت فعلت فأنا

على العبد والولاء للمعتق ويبطل استسعاء الساكت على العبد كذا في العتابية * ولو باع الساكت نصيبه من المعتق أو وهب على عوض فالقياس أنه يجوز كالتضمين وفي الاستحسان لا كذا في النهاية * واذا اختار الساكت ضمان المعتق اذا كان المعتق موسرا ثم أراد أن يرجع عن ذلك ويستسعي العبد فله ذلك ما لم يقبل المعتق الضمان أو يحكم به الحاكم وهذه رواية ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى * ذكر في الاصل اذا اختار التضمين لم يكن له اختيار السعاية من غير تفصيل * ولو اختار استسعاء العبد لم يكن له اختيار التضمين بعد ذلك رضي العبد بالسعاية أو لم يرض باتفاق الروايات كذا في المحيط الا اذا مات العبد كذا في العتابية * والخيار في هذا عند السلطان وغيره سواء كذا في المبسوط لشمس الائمة السرخسي * ولو أن المعتق رجع على العبد بما لزمه من الضمان ثم أحال الساكت عليه ووكله بقبض السعاية منه اقتضاء من حقه كان جائزا والولاء كله للمعتق وان لم يختر شيأ حتى جرحه كان الارش عليه للعبد ولا تكون جنايته اختيارا منه للسعاية وكذلك لو اغتصب منه مالا فيه وفاء بنصف قيمته أو أقرضه العبد أو بايعه كان ذلك عليه للعبد كذا في المبسوط لشمس الائمة السرخسي * المعتبر في اليسار كونه مالكا مقدار قيمة نصيب شريكه عند الشيباني وهو الصحيح كذا في جواهر الاخلاطي * وذكر في العيون والمختار أن الموسر في زمان العتق من يملك ما يساوي نصف المعتق سوى المنزل والخادم ومتاع البيت وثياب الجسد كذا في الكافي * ولو كان بين اثنين عبدان قيمة أحدهما ألف وقيمة الآخر ألفان أعتق أحدهما نصيبه وعند المعتق ألف درهم فهو معسر رواه ابن رستم عن محمد رحمه الله تعالى * ولو كان عنده أقل من ألف ضمن أقلهما قيمة ولو كان بين اثنين غلام قيمته ألف وبينه وبين الآخر غلام قيمته خمسمائة أعتقهما وله خمسمائة فهو معسر ولو كان له أقل من خمسمائة فهو موسر لصاحب خمس المائة كذا في الظهيرية * ويعتبر قيمة العبد في الضمان والسعاية يوم الاعتاق حتى لو علمت قيمته يوم أعتقه ثم ازدادت أو انتقصت أو كانت أمة فولدت لم يلتفت الى ذلك كذا في البدائع * ولو كان في يوم الاعتاق صحيحا ثم عمي يجب نصف قيمته صحيحا ولو كان أعمى يوم العتق فانجلى بياض عينه يجب نصف قيمته أعمى كذا في فتح القدير * وكذلك يعتبر يسار المعتق واعساره يوم الاعتاق حتى لو أعتق وهو موسر ثم أعسر لا يبطل حق التضمين ولو أعتق وهو معسر ثم أيسر لا يثبت لشريكه حق التضمين ولو اختلفا في قيمة العبد يوم العتق فان كان العبد قائما يقوم العبد للحال وان كان العبد هالكا فالقول قول المعتق وان اتفقا على أن الاعتاق سابق على الاختلاف فالقول قول المعتق سواء كان العبد قائما أو هالكا وان اختلفا في الوقت والقيمة فقال المعتق أعتقته يوم كذا وقيمته مائة وقال الساكت اعتقته للحال وقيمته مائتان يحكم بالعتق للحال وكذلك على هذا التفصيل لو اختلف الساكت والعبد في قيمته كذا في محيط السرخسي والجواب فيما اذا وقع الاختلاف بين ورثة الساكت والمعتق في قيمة العبد نظير الجواب فيما اذا وقع الاختلاف بين الساكت والمعتق في قيمة العبد كذا في المحيط * ولو اختلفا في اليسار والاعسار فان كان اختلافهما في حال الاعتاق فالقول قول المعتق والبينة بينة الآخر كذا في البدائع * وان اختلفا في يسار المعتق واعساره والعتق متقدم على الخصومة ان كانت مدة يختلف فيها اليسار والاعسار فالقول قول المعتق وان كانت لا يختلف يعتبر للحال فان علم يسار المعتق للحال فلا معنى للاختلاف وان لم يعلم فالقول للمعتق كذا في محيط السرخسي * معتق البعض اذا كوتب فان كاتبه على الدراهم أو الدنانير فان كانت

المكاتبة

طالق قالوا ان أراد به يمين المرأة لا تطلق المرأة * جماعة من الفساق اجتمعوا وكان يصفع بعضهم بعضا فقال واحد منهم من صفع بعد هذا صاحبه فامرأته طالق ثلاثا فقال واحد منهم بالفارسية بعد ذلك هلا فصفعه رجل بعد قوله هلا ثم صفع هو صاحبه قالوا لا تطلق امرأة القائل هلا لان هذا كلام فاسد ليس بيمين رجل أخذه السلطان وأراد أن يحلفه فقال له قل بايزد فقال الرجل بايزد ثم قال السلطان كه بزوزادينه بيائى فقال الرجل له بروزادينه ٥١ بيايم فلم يأت الرجل يوم الجمعة قالوا لا يحنث عليه لانه لما قال له قل بايزد وسكت صار فاصلا فلا يصير يمينا بعد ذلك رجل قال على المشي الى بيت الله وكل مملوك لي حر وكل امرأة لي طالق ان دخلت هذه الدار فقال رجل آخر وعلي مثل ما جعلت على نفسك ان دخلت هذه الدار فدخل الثاني الدار يلزمه المشي الى بيت الله ولا يقع الطلاق والعتاق لان ايجاب المشي على نفسه الى بيت الله صحيح ولا كذلك ايجاب الطلاق والعتاق وقد ذكرنا ذلك في كتاب الطلاق

فصل في عطف الشرط على اليمين

رجل قال لجاره ان امرأتي كانت عندك البارحة فقال الجار ان كانت امرأتك عندي البارحة فامرأتي طالق وسكت ساعة ثم قال بعد ذلك ولا غيرها ثم ظهر أنه كان عند الحالف امرأة أخرى قال نصير بن يحيى رحمه الله تعالى تطلق امرأة الحالف وقال محمد بن سلمة رحمه الله تعالى لا تطلق وانما اختلفا لاختلاف أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى في الحاق الشرط باليمين المعقودة بعد السكوت قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يصح وبه أخذ نصير بن يحيى وهذا القول أقرب الى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يصح الحاق الشرط الفاسد بالبيع التام وقال محمد رحمه الله تعالى لا يصح الحاق الشرط باليمين بعد السكوت وبه أخذ محمد بن سلمة وعليه الفتوى لان السكوت يمنع تعلق الجزاء بالشرط فيمنع الحاق الشرط هذا اذا كان الشرط على الحالف وان كان الشرط للحالف بأن كان فيه تخفيف على نفسه لا يصح الحاق الشرط باليمين بعد السكوت في قولهم جميعا * رجل قال لامرأته ان غسلت ثيابي

المكاتبة على قدر قيمته جازت وان كاتبه على أقل من قيمته تجوز أيضا وان كان كاتبه على أكثر من قيمته فان كانت الزيادة مما يتغابن الناس فى مثلها جازت أيضا وان كانت مما لا يتغابن الناس فى مثلها يطرح عنه الفضل وان كانت المكاتبة على العروض جازت بالقليل والكثير وان كانت على الحيوان جازت كذا فى البدائع * وان كاتبه على عروض وعجز عن الكتابة سقط عنه ما التزم من العروض ويجبر على السعاية فى نصف القيمة كما كان قبل الكتابة ولا يكون له ان يضمن الشريك شيأ كذا فى المبسوط * ولو كان شريك المعتق فى العبد صبيا أو مجنونا له أب أو جد او وصى فوليه أو وصيه بالخيار ان شاء ضمن المعتق وان شاء استسعى العبد وان شاء كاتبه وليس له ان يعتق أو يدبر وكذلك لو كان الشريك مكاتبا أو مأذونا عليه دين فانه يتخير بين الضمان والسعاية والمكاتبة الا أنهما لا يملكان الاعتاق وان لم يكن على العبد دين فالخيار للمولى فان اختار الشريك السعاية ففى الصبى والمجنون الولاء لهما وفى المكاتب والمأذون الولاء للمولى كذا فى البدائع * وان لم يكن للصبى أب ولا وصى الاب وله وصى الام وكان العبد مما ورثه الصغير عن الام لم يذكر محمد رحمه الله تعالى هذا الفصل فى الكتاب وقد حكى عن الحاكم أبى محمد رحمه الله أنه قال سألت أستاذى الفقيه أبا بكر البلخى رحمه الله عن ذلك فقال اذا كان له وصى أم وليس له وصى غيره فله ان يضمن المعتق وله استسعاء العبد أيضا وان كان الاستسعاء فى معنى الكتابة وليس لوصى الام أن يكاتب كذا فى المحيط * وان لم يكن للصغير والمجنون ولى ولا وصى فان كان هنالك حاكم نصب الحاكم من يختار لهما أصلح الامور من التضمين والاستسعاء والمكاتبة وان لم يكن هنالك حاكم وقف الامر حتى يبلغ الصبى ويفيق المجنون فيستوفيان حقوقهما من الخيارات الخمس كذا فى البدائع * واذا مات العبد قبل ان يختار الساكت شيأ والمعتق موسر فأراد تضمين المعتق فله ذلك فى المشهور عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى وذكر شيخ الاسلام فى شرحه اذا مات العبد وترك كسبا اكتسبه بعد العتق فللساكت تضمين المعتق بلا خلاف وهل له ان يأخذ السعاية من كسب العبد اختلف المشايخ فيه منهم من قال له ذلك واليه مال الحاكم أبو نصر رحمه الله تعالى وعامة المشايخ على أنه ليس له ذلك واليه اشار محمد رحمه الله فى الاصل هذا اذا مات العبد قبل ان يختار الساكت شيأ والمعتق موسر أما اذا كان المعتق معسرا وباقى المسئلة بحالها فللساكت ان يأخذ السعاية من كسب العبد ان ترك العبد كسبا اكتسبه بعد العتق بلا خلاف وان لم يترك العبد كسبا اكتسبه بعد العتق بقيت السعاية دينا على العبد الى أن يظهر له مال أو يتبرع منه متبرع باداء ما عليه أو يبرئه الساكت كذا فى المحيط * واذا ضمن المعتق يرجع على المعتق بما ضمنه فى تركة العبد ان كان له تركة وان لم تكن له فهو دين عليه كذا فى البدائع * وان كان العبد ترك مالا قد اكتسب بعضه قبل العتق وبعضه بعد العتق فما اكتسب قبل العتق بين المولين نصفين وما اكتسب بعد العتق فهو تركة العبد فيرجع فيه الساكت أو المعتق اذا ضمن وما بقى فهو ميراث للمعتق وان اختلفا فيه فقال أحدهما هذا مما اكتسبه قبل العتق وهو بيننا وقال الآخر اكتسبه بعده فهو بمنزلة مال اكتسبه بعده ومن ادعى فيه تاريخا سابقا لا يصدق الا بحجة كذا فى المبسوط * واذا مات الساكت فلورثته أن يختاروا الاعتاق أو الضمان أو السعاية كذا فى محيط السرخسى * فان ضمنوا المعتق فالولاء كله للمعتق وان اختاروا الاعتاق أو الاستسعاء فالولاء فى هذا النصيب للذكور من أولاد الميت دون الاناث وان اختار بعضهم السعاية وبعضهم الضمان فلكل واحد

فعبدى حر فأمرت امرأته امرأة أخرى أن تغسل وقال الرجل وان غسلت هى أيضا ثم غسلت المأمورة لا يحنث الزوج لانه لم يصح العطف والحاق الشرط وان كان فيه تشديدا عليه رجل قال لامرأته ان دخلت هذه الدار فأنت طالق وسكت سكتة ثم قال وهذه لامرأة أخرى يعنى وان دخلت الثانية فأنت طالق قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يصح الشرط وأيتهما دخلت وقع الطلاق على الاولى لانه شدد على نفسه وكذا لو قال للاولى أنت طالق ان دخلت هذه الدار وسكت ثم قال وان دخلت هذه الدار لدار أخرى فدخلت المرأة الدار الاولى أو الثانية طلقت وكذا لو قال أنت طالق ان دخلت هذه الدار وسكت ثم قال وهذه لامرأة أخرى فدخلت الاولى طلقت الاولى والثانية وكذا العتق ولو قال أنت طالق ان دخلت هذه الدار وسكت ثم قال وهذه لدار أخرى فدخلت الدار الاولى طلقت فلا يصح عطف الثانية على الاولى لانه تخفيف

فصل فى تحليف الظلمة وفيما ينوى الحالف غير ما ينوى المستحلف

رجل حلف رجلا فحلف ونوى غير ما يريد المستحلف ان كانت اليمين بالطلاق والعتاق ونحو ذلك يعتبر نية الحالف اذا لم ينو الحالف خلاف الظاهر ظالما كان الحالف أو مظلوما وان كانت اليمين بالله فان كان الحالف مظلوما كانت النية نية الحالف وان كان الحالف ظالما يريد بيمينه ابطال حق الغير يعتبر نية المستحلف وهو قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى * رجل أخذه اللصوص فأخذوا أمواله وحلفوه أن لا يخبر أحدا بخبرهم فحلف فاستقبله غير فقال للغير على الطريق ذباب ففهم الغير كلامه وانصرفوا قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى ان نوى بالذباب نفس اللصوص حنث فى يمينه وان لم ينو ذلك وانما نوى الكذب ليرجع الغير لا يحنث فى يمينه لانه ما أخبر عن حالهم * سلطان أخذ من رجل مالا ظلما وحلفه أن لا يخاصمه فى المال الذى أخذ منه قالوا الحيلة فى ذلك أن يخاصم عنه غيره بغير أمره وصاحب المال يذهب معهما حتى يصل الى القاضى ويقول المظلوم للقاضى قد حلفنى بكذا وكذا حتى يفهم القاضى أن غيره لماذا يخاصمه وهو لا يخاصم بنفسه فيأمر

منهم ما اختار من ذلك وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله أنه ليس لهم ذلك الا أن يجتمعوا على التضمين أو الاستسعاء وهذا هو الاصح كذا في المبسوط * وان مات المعتق فان كان الاعتاق في حال صحته يؤخذ نصف قيمة العبد من تركته بلا خلاف وان كان في حال مرضه لم يضمن شيأ حتى يؤخذ من تركته وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله كذا في البدائع * ويسعى العبد للمولى عند أبي حنيفة رحمه الله هكذا في المحيط * واذا كان العبد بين اثنين أعتق أحدهما نصيبه فاراد الساكت أن يضمن شريكه نصف نصيبه ويستسعى العبد في النصف الآخر هل له ذلك قال الفقيه أبو الليث لا رواية في هذه المسئلة فلقائل أن يقول له ذلك ولقائل أن يقول ليس له ذلك كذا ذكره في الزيادات في كتاب الغصب كذا في الظهيرية * في المنتقى عن أبي يوسف رحمه الله عبد بين رجلين أعتقه احدهما وهو معسر حتى وجبت السعاية على العبد فابى أن يسعى فهو بمنزلة حر عليه دين الى أن يقضيه والحكم في حق هذا أنه ان كان ممن يعقل ويعمل بيديه أوله عمل معروف أنه يؤاجر من رجل ويؤخذ أجره ويقضي منه دينه وفيه أيضا عبد صغير بين رجلين فاعتقه أحدهما وهو معسر فأراد الآخر أن يؤاجره فان كان العبد يعقل ورضي بذلك جاز عليه وكان الاجر للذي لم يعتق قصاصا من حقه هكذا في الذخيرة * ولو أعتق أحدهما نصيبه باذن صاحبه فلا ضمان عليه وانما له الاستسعاء في ظاهر الرواية كذا في البحر الرائق * المضارب بالنصف اذا اشترى برأس المال وهي ألف عبدين قيمة كل ألف فاعتقهما رب المال عتقا وضمن نصيب المضارب موسرا كان أو معسرا كذا في الكافي * قال أبو يوسف رحمه الله في عبدين بين رجلين قال أحدهما أحدهما حر وهو فقير ثم استغنى ثم اختار ايقاع العتق على أحدهما ضمن نصف قيمته بعد العتق وكذلك لو مات قبل أن يختار وقد استغنى قبل الموت ضمن ربع قيمة كل واحد منهما وقال محمد رحمه الله يعتبر القيمة يوم تكلم بالعتق كذا في الايضاح * واذا كان العبد بين جماعة أعتق أحدهم نصيبه واختار بعض الساكتين السعاية في نصيبه وبعضهم الاعتاق وبعضهم الضمان فلكل واحد ما اختار في نصيبه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في المحيط * وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى في عبد بين ثلاثة أعتق أحدهم نصيبه ثم أعتق الآخر بعده فللساكت أن يضمن المعتق الاول ان كان موسرا وان شاء أعتق أو دبر أو كاتب أو استسعى وليس له أن يضمن المعتق الثاني وان كان موسرا فان اختار تضمين الاول فللاول أن يعتق وان شاء دبر وان شاء كاتب وان شاء استسعى وليس له أن يضمن المعتق الثاني كذا في البدائع * وان أعتق أحدهم وكاتب الآخر ودبر الثالث معا فليس لواحد الرجوع واذا دبر أحدهم أولا ثم أعتق الثاني ثم كاتب الآخر ثبت للمدبر الرجوع على المعتق بقيمة نصيبه ولا يرجع المكاتب على أحد فان دبر ثم كاتب ثم أعتق فحكم المدبر والمعتق ماذكرنا وأما المكاتب ان عجز العبد يرجع على المعتق بقيمة نصيبه وان كاتب أولا ثم دبر ثم أعتق فان لم يعجز العبد عتق عليه ولا ضمان عليه وان عجز يرجع على المدبر بثلث قيمته لا على المعتق كذا في محيط السرخسي * وان كان العبد بين ثلاثة نفر فدبره أحدهم ثم أعتقه الثاني وهما موسران عند أبي حنيفة رحمه الله تدبير المدبر يقتصر على نصيبه والاعتاق من الثاني صحيح ثم للساكت أن يضمن المدبر ثلث قيمته وليس له أن يضمن المعتق وان شاء استسعى العبد في ثلث قيمته وان شاء أعتقه واذا ضمن المدبر فللمدبر أن يرجع بذلك على العبد فيسعى له فيه كذا في المبسوط لشمس الائمة السرخسي * اذا كان المدبر معسرا فللساكت الاستسعاء دون التضمين ثم الساكت اذا اختار تضمين المدبر كان ثلثا

القاضي برد المال عليه * رجل حلفه أعوان السلطان أن لا يعمل غدا عملا ما لم يأت فلانا ويأخذ بيده فأصبح الحالف ولبس خفيه فدخل على ميت وحول رأس الميت من مكانه قبل أن يذهب. قال محمد بن سلمة رحمه الله تعالى أرجو أن لا يكون حانثا ويمينه يكون على غير هذا العمل * رجل حلفه السلطان أن لا يشتري الطعام للبيع فاشترى الحالف طعاما للنفقة ثم بدا له فباعه لا يحنث في يمينه لانه ما اشترى للبيع * رجل خرج مع الامير في سفر فحلفه الامير أن لا يرجع الا باذنه فسقط ثوبه أو كيسه فرجع لذلك لا يحنث في يمينه لان يمينه لم يقع على هذا الرجوع * رجل ساع يضر بالناس بالسعايات وفي الجنايات فحلف وقال اكر بيش كسي راز باده ازده درم زيان كنم فامرأته طالق زن خويش رازيان كرد زياده ازده درم * ذكر الشيخ الامام نجم الدين النسفي رحمه الله تعالى لا تطلق امرأته قال لان يمينه وقعت على النكرة لان قوله اكر كسي را نكرة والمرأة صارت معرفة باضافة الطلاق اليها فلا تدخل تحت النكرة وهو نظير ماذكر في الجامع * رجل قال ان دخل داري هذه أحد فعبدي حر فدخل هو بنفسه لا يحنث في يمينه لانه معرفة فلا يدخل تحت النكرة وقال مولانا رضي الله عنه وفي هذا الجواب نظر لان المرأة صارت معرفة في الجزاء وكونها معرفة في الجزاء لا يمنع دخولها في النكرة التي هي في موضع الشرط ألا يرى أن الرجل اذا قال لامرأته ان دخل داري هذه أحد فأنت طالق فدخلت هي طلقت وان صارت معرفة في الجزاء وكذا لو قال لامرأتين له ان حلفت بطلاق واحدة منكما فهذه طالق لاحداهما بعينها ثم حلف بطلاقها حنث في يمينه اما المعرفة في الشرط فلا تدخل تحت النكرة في الجزاء وفيما اذا قال ان دخل داري هذه أحد صار هو معرفة في الشرط والمعرفة في الشرط لا تدخل تحت النكرة في الجزاء هذا اذا قال الحالف اكر بيش كسي رازيان كنم فان قال اكر بيش هيج كس رازيان كنم وزن خويش رازيان كرد ثم قال عنيت غيرها صدق فيما بينه وبين الله تعالى ولا يصدق في القضاء لان قوله هيج كس را عام فاذا نوى التخصيص لا يصدق قضاء في ظاهر الرواية وعلى

الولاء للمدبر والثلث للمعتق وان اختار سعاية العبد كان الولاء بينهم أثلاثا كذا فى غاية البيان * وللمدبر أيضا أن يضمن الذى أعتق ثلث قيمته مدبرا وليس له أن يضمن المعتق ما أدى الى الساكت من قيمة نصيبه ويكون الولاء بين المدبر والمعتق اثلاثا ثلثاه للمدبر وثلثه للمعتق كذا فى المبسوط لشمس الائمة السرخسى * وان شاء المدبر أعتق نصيبه الذى دبره وان شاء استسعى العبد فان اختار الضمان كان للمعتق ان يستسعى العبد كذا فى البدائع * أما اذا كان المعتق معسرا فللمدبر استسعاء العبد دون التضمين كذا فى غاية البيان * ولو ضمن الساكت المدبر نصيبه ثم أعتقه كان للمدبر ان يضمن المعتق ثلثى قيمته ثلثه مدبرا وثلثه قنا كذا فى النهاية ناقلا عن التمرتاشى * وقيمة المدبر ثلثا قيمته لو كان قنا وقيل نصفها لو كان قنا واليه مال الصدر الشهيد وعليه الفتوى كذا فى الكافى * اذا كان العبد بين ثلاثة رهط فاعتق أحدهم نصيبه ودبر الآخر وكاتب الآخر ولا يعلم أيهم أول فنقول على قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى عتق المعتق فى نصيبه نافذ ولا ضمان على أحد وتدبير المدبر فى نصيبه أيضا نافذ وهو مخير ان شاء استسعى العبد فى ثلث قيمته مدبرا أو يرجع على المعتق بسدس قيمته ويستسعى العبد فى سدس قيمته استحسانا فأما المكاتب فان مضى العبد على كتابته يؤدى اليه مال الكتابة والولاء بينهم اثلاثا وان عجز كان للمكاتب أن يضمن المعتق والمدبر قيمة نصيبه نصفين اذا كانا موسرين ويرجعان على العبد بما ضمناه او يكون ولاؤه بينهما نصفين كذا فى المبسوط * وان شاء اعتقه وان شاء استسعاه كذا فى الينابيع * وان كان العبد بين خمسة رهط فاعتق أحدهم ودبر الآخر وكاتب الثالث نصيبه وباع الرابع نصيبه وقبض الثمن وتزوج الخامس على نصيبه ولم يعلم أيهم أول فنقول على قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى حكم العتق والتدبير على ما بينا فى الفصل الاول الا أن التضمين والاستسعاء هنالك فى الثلث وهنا فى الخمس فأما فى البيع فان تصادقا انه كان بعد العتق والتدبير أو قال البائع كان قبل العتق والعبد فى يده وقال المشترى كان بعده فالبيع باطل وان تصادقا أنه كان قبل العتق والتدبير فالمشترى بالخيار ان شاء نقض البيع وان شاء امضاه وأعتق نصيبه أو استسعاه فيكون ولاؤه له وان شاء ضمن المعتق والمدبر قيمة نصيبه ان كانا موسرين ويرجعان به على العبد وأما المرأة فان تصادقا أن التزوج كان بعد العتق أو التدبير فالنكاح صحيح ولها خمس قيمته على الزوج وان تصادقا أن التزوج كان قبل العتق والتدبير فلها الخياران شاءت تركت المسمى وضمنت الزوج خمس قيمته وان شاءت أجازت وأعتقت أو استسعت العبد فى خمس قيمته وولاء خمسه لها وان شاءت ضمنت المعتق والمدبر خمس قيمته نصفين ثم لا تصدق هى بالزيادة ان كانت بخلاف المشترى فأما نصيب المكاتب فهو على ما ذكرنا ان ادى البدل اليه عتق من قبله وان عجز كان له أن يضمن المعتق والمدبر قيمة نصيبه نصفين اذا كانا موسرين ولو كان فى العبد شريك سادس وهب نصيبه لابن له صغير لا يعلم قبل العتق كان أو بعده فالقول فيه قول الاب فان قال الهبة بعد العتق فهو باطل وان قال الهبة قبل العتق فالهبة جائزة ثم يقوم الاب فى نصيب الابن مقام الابن أن لو كان بالغا فى التضمين أو الاستسعاء وليس له حق الاعتاق فان كان المعتق والمدبر موسرين ضمنهما سدس قيمته للابن بينهما نصفين وان شاء استسعى العبد فى سدس قيمته للابن كذا فى المبسوط لشمس الائمة السرخسى * هشام عن محمد رحمه الله تعالى اذا كان المملوك بين ثلاثة لاحدهم نصفه وللآخر ثلثه وللآخر سدسه فاعتق صاحب النصف والثلث ضمنا نصيب صاحب السدس نصفين ولصاحب النصف نصف الولاء نصيبه ونصف سدس الولاء بما ضمن

قول الخصاف نية التخصيص صحيح وجنس هذه المسائل يأتى بعد هذا ان شاء الله تعالى * السلطان اذا قال لرجل مال فلان أمير زديك نواست فأنكر فحلف بالطلاق ليس عندك مال فلان فحلف وكان عند الحالف أموال بعثها امرأة فلان أمير اليه والذى جاء بالمال زعم أن المال كان مال امرأة فلان ويجوز أن يكون مثل تلك الاموال لتلك المرأة ثم زعمت امرأة الامير أن المال كان مال زوجها لا تطلق امرأة الحالف حتى يقر الحالف بذلك أو يقضى القاضى بذلك بالبينة بعد دعوى صحيحة فيصير الحالف حانثا * رجل جلب عشرين شاة من بلد الى بلد وأدخل جملة الغنم فى بلده غير أنه أظهر عشرة فى حانوته فحلفه أمير الحظيرة أنه ما جاء الا بعشرة وما ترك خارج البلد شيأ فحلف ونوى ما جاء الا بعشرة أى فى السوق وما ترك شيأ فى الخارج أى خارج السوق قالوا لا يحنث فى يمينه لانه نوى ما يحتمله لفظه لكن لا يصدق قضاء * رجل أراد أن يحلف غيره ليس له أن يحلفه بالطلاق والعتاق والايمان المغلظة من المشايخ من رخص ذلك وبه أفتى بعض مشايخ سمرقند صيانة لاموال الناس وحقوقهم ومشايخنا رحمهم الله تعالى لم يجوزوا فان ألح المستفتى ينبغى للمفتى أن يفوض الامر الى رأى القاضى * رجل أكره امرأته على أن تهب مهرها منه فوهبت ثم أنكرت الهبة وأراد الزوج أن يحلفها قال بعضهم لها أن تحلف لان الزوج يدعى عليها هبة جائزة وهى تنكر ذلك فتحلف والمختار للفتوى ما قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى ان المرأة تقول للحاكم سله يدعى على الهبة عن اكراه أو اختيار فان ادعى الزوج الهبة عن اختيار حينئذ يحلف المرأة بالله ما وهبت بغير اكراه وتكون صادقة فى يمينها والى هذا أشار فى الحيل ومن هذا الجواب يعرف الجواب فى جنس هذه المسائل اذا ادعى على انسان مالا وبه رهن عند صاحب المال فأراد صاحب المال أن يأخذ المال منه بغير رهن ولو ادعى المطلوب الرهن ويقر بالمال ربما لا يمكنه اثبات الرهن فيؤخذ بالمال فيقول المطلوب للقاضى سله يدعى على مالا به رهن أو ليس به رهن فان قال ليس به رهن فحينئذ يحلف * السلطان اذا كان يطلب رجلا ليأخذه بتهمة فأخذ رجلا آخر وأراد أن

ولصاحب الثلث ثلث الولاء بنصيبه ونصف سدس الولاء بما ضمن كذا في محيط السرخسي * ولو ملك رجل ابنه مع رجل آخر بالشراء أو الهبة أو الصدقة أو الوصية أو الامهار أو الارث عتق نصيب الاب ولا فرق في ذلك بين أن يعلم الآخر أنه ابن شريكه أو لم يعلم ولم يضمن الاب نصيب شريكه كذا في العيني شرح الكنز موسرا كان الاب أو معسرا كذا في التتارخانية ناقلا عن الينابيع * ولشريكه ان يعتق نصيبه ان شاء أو يستسعى العبد في قيمة نصيبه وليس له غير ذلك هذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا يضمن الاب في غير الارث ان كان موسرا وان كان معسرا استسعى الابن في نصيبه كذا في العيني شرح الكنز * وأجمعوا على أنه لو ورثاه لا يضمن وكذا في كل قريب يعتق كذا في فتح القدير * وان بدأ الاجنبي فاشترى نصفه ثم اشترى الاب نصفه الآخر وهو موسر فالاجنبي بالخيار ان شاء ضمن الاب وان شاء استسعى الابن في نصف قيمته وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في الهداية * وان شاء اعتقه كذا في غاية البيان * ولو باع رجل نصف عبده أو وهبه من قريبه لم يضمن من عتق عليه لشريكه علم شريكه بذلك أو لم يعلم وسعى العبد في نصيبه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في محيط السرخسي * أجمع أصحابنا على أن أحد الشريكين لو باع نصيبه من قريب العبد كان لشريكه أن يضمن المشتري اذا كان موسرا وليس له تضمين البائع كذا في غاية السروجي * وسعى العبد ان كان معسرا بالاجماع كذا في الينابيع * أخوان ورثا عبدا من أبيهما فقال أحدهما هو أخي لابي وجحد الآخر لم يضمن المقر ويسعى العبد في نصيبه وان قال هو أخي لامي وليس أخوه معروفا لامه ضمن نصيبه كذا في محيط السرخسي * واذا أعتق أمة بينه وبين آخر ثم ولدت فللشريك أن يضمن المعتق قيمة نصيبه يوم أعتق ولا يضمنه شيأ من قيمة الولد كذا في المبسوط * ولو أعتق أحد شريكي الامة ما في بطنها فولدت توأما ميتا لا ضمان عليه ولو ولدت توأما حيا يضمن كذا في البحر الرائق * واذا أعتق أحد الشريكين الجارية وهي حامل ثم أعتق الآخر ما في بطنها ثم أراد أن يضمن شريكه نصف قيمة الام لم يكن له ذلك وهو اختيار منه للسعاية ولو اعتقا جميعا ما في بطنها ثم أعتق أحدهما الام وهو موسر كان لصاحبه ان يضمنه نصف قيمتها ان شاء والحبل نقصان في بنات آدم فانما يضمنه نصف قيمتها حاملا كذا في المبسوط * ولو علق أحد الشريكين عتق العبد المشترك بينهما بفعل فلان غدا بأن قال ان دخل زيد الدار غدا فأنت حر وعكس الآخر بأن قال ان لم يدخل زيد الدار فأنت حر ومضى الغد ولم يدر أدخل زيد الدار أم لا عتق نصف العبد ويسعى العبد في نصف قيمته للشريكين وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى سواء كانا موسرين أو معسرين أو احدهما موسرا والآخر معسرا وكذا عند أبي يوسف رحمه الله تعالى ان كانا معسرين كذا في العيني شرح الكنز * قال أبو يوسف رحمه الله تعالى في عبدين بين رجلين قال أحدهما لاحد العبدين أنت حر ان لم يدخل فلان هذه الدار اليوم وقال الآخر للعبد الآخر ان دخل فلان هذه الدار اليوم فأنت حر فمضى اليوم وتصادقا أنهما لا يعلمان دخل أو لم يدخل فان هذين العبدين يعتق من كل واحد منهما ربعه ويسعى في ثلاثة أرباع قيمته بين المولين نصفين وقال محمد رحمه الله تعالى قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن يسعى كل واحد في جميع قيمته بينهما نصفين كذا في البدائع * اذا قال أحد الشريكين للعبد ان دخلت الدار اليوم فأنت حر وقال الآخر ان لم تدخل فأنت حر فمضى اليوم ولا يدري أدخل أم لا عتق نصفه ويسعى في النصف بينهما عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى موسرين كانا أو معسرين كذا في محيط السرخسي * ولو أن عبدا بين رجلين

يحلف بالله ما أعلم أحدا من غرمائه ولا من أقربائه ليأخذ منهم شيأ وهو يعلم لا يسعه أن يحلف لان اليمين الكاذبة لا تباح عند الضرورة لكن ينبغي له أن يحلف ويذكر اسم ذلك الرجل الذي يطلبه السلطان وينوي غيره * رجل مات وعليه دين وورثته يعلم بذلك فشهد عدلان عند الوارث ان أباك قد قضى دينه لا ينبغي لهذا الابن أن يحلف عند القاضي أن لا يعلم بأن له دينا على أبيه لان شهادتهما عنده لا تثبت قضاء الدين * رجل مات وخلف وارثا ودينا على رجل فخاصم الوارث الغريم في الدين فحلف الغريم أنه ليس للمدعي عليه شيء قالوا ان كان لا يعلم الغريم بموت المورث نرجو أن لا يكون حانثا وان علم بموت المورث الصحيح أنه يحنث في يمينه لانه اذا علم يريد أن يحلفه ليس عليه شيء لا بطريق الاصالة ولا بطريق الوراثة وهو كاذب في ذلك * رجل قال لغيره كم أكلت من تمري فقال أكلت خمسة وحلف وقد كان أكل من تمره عشرة لا يكون حانثا وكاذبا ولو كانت يمينه بطلاق أو عتاق لا يقع شيء وكذا الوكيل لرجل بكم اشتريت هذا العبد فقال بمائة وقد كان اشتراه بمائتين لا يكون كاذبا ولو حلف على ذلك بطلاق أو عتاق لا يلزمه شيء وهو نظير ما قال في الجامع اذا حلف أن لا يشتري هذا الثوب بعشرة فاشتراه باثني عشر حنث في يمينه لانه اشتراه بعشرة وزيادة * رجل هرب في دار رجل فحلف صاحب الدار بأنه لا يدري أين هو وأراد بأنه لا يدري في أي مكان هو من داره لا يحنث في يمينه لانه صادق فيما قال * رجل كان على سطح مع جماعة فأراد أن يذهب فمنعوه فوضع رجله على ناحية من السطح وقال ان بت الليلة وأكلت ههنا فامرأته طالق وأراد به موضع رجله فنام وأكل في غير ذلك الموضع من السطح لا تطلق

حلف

امرأته ديانة وتطلق قضاء * السلطان اذا حلف رجلا أنه لا يعلم بأمر كذا فحلف ثم تذكر أنه كان عالما بذلك الا أنه نسي وقت اليمين قالوا نرجو أن لا يكون حانثا لانه ما كان عالما وقت اليمين * رجل حلف بطلاق امرأته أنه ليس في منزله الليلة مرقة وقد كان في منزله مرقة قالوا ان كانت المرقة قليلة بحيث لو علم بذلك لا يقول عند نا مرقة لا يحنث في يمينه وان كانت كثيرة الا أنها فاسدة بحيث لا يتناولها أحد لا يحنث في يمينه

حلف أحدهما بعتقه أنه قد دخل الدار وحلف الآخر أنه لم يدخل فقد عتق نصف العبد وسعى العبد في نصف قيمته بينهما موسرين كانا أو معسرين في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في الايضاح * عبد بين رجلين قال أحدهما لصاحبه ان كنت اشتريت منك نصيبك أمس فهو حر وقال الآخر ان لم أكن بعتك نصيبي امس فهو حر فان العبد يعتق لان كل واحد يزعم أن صاحبه حانث فيقال للمدعي البيع أقم البينة فان أقام قضي بالبيع والثمن وعتق العبد على المشتري بغير سعاية وان لم يكن له بينة وأراد أن يحلف المشتري فله ذلك فان نكل المشتري فكذلك وان حلف لا يترك رقيقا ثم عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يسعى العبد في نصف قيمته للمنكر سواء كانا موسرين أو معسرين أو كان المدعي للبيع موسرا أو معسرا وعندهما ان كانا معسرين أو كان مدعي البيع معسرا فكذلك وان كانا موسرين أو كان مدعي البيع موسرا لا يسعى وأما مدعي البيع فقد ذكر في رواية أبي حفص أن العبد لا يسعى له سواء كانا موسرين أو معسرين أو أحدهما موسرا والآخر معسرا عندهم وهو الصحيح ثم اذا حلف منكر الشراء كان له أن يحلف البائع اذا كان موسرا فان نكل لزمه وان حلف كان الجواب كالسعاية على ما ذكرنا وليس للقاضي أن يحلفه الا بطلب منكر الشراء واذا قال البائع ان كنت بعتك نصيبي من هذا العبد فهو حر وقال المشتري ان لم تكن بعتني نصيبك فهو حر يؤمر مدعي الشراء باقامة البينة فان أقام فالعبد رقيق وان لم يكن له بينة حكي عن الفقيه أبي اسحق أنه لا يجبر على الحلف لكن لو حلف لا يمنعه واذا حلف المدعى عليه لم يثبت البيع فيسعى العبد في كل القيمة بينهما عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى موسرين كانا أو معسرين وعندهما ان كانا معسرين يسعى لهما وان كانا موسرين أو مدعي الشراء موسرا يسعى في نصف قيمته لمدعي الشراء وان قال أحدهما اشتريت نصيبك ان لم أكن اشتريته فهو حر والآخر ما بعت نصيبي منك وانما اشتريت منك نصيبك ان كنت بعته فهو حر يأمرهما القاضي بالبينة فان أقاما البينة ظهر ان كل واحد منهما بار في يمينه وبقي العبد رقيقا بينهما وان أقام أحدهما البينة فالعبد كله رقيق له وان لم يقيما البينة لا يحلفهما القاضي لكن لو حلف جاز فان نكلا بقي العبد رقيقا بينهما كما لو أقاما البينة وأيهما نكل لزمه دعوى صاحبه فيقضي بالعبد للذي حلف وان حلفا جميعا يخرج العبد عن السعاية بالعتق كذا في شرح الجامع الكبير للحصيري * وفي الجامع الكبير ان أحد الشريكين اذا قال لصاحبه ان ضربت العبد الذي بيننا فهو حر فضربه حتى عتق على الحالف نصيبه يضمن الحالف ان كان موسرا نصيب الضارب كذا في غاية البيان * عبد بينهما قال أحدهما لصاحبه ان ضربته فهو حر وقال الآخر ان لم أضربه اليوم فهو حر فضربه فان الحالف الأول يضمن نصيب الضارب كذا في التمرتاشي * واذا قال كل مملوك أملكه فيما استقبل فهو حر فملك مملوكا مع غيره لا يعتق فان اشترى نصيب شريكه عتق وان باع نصيبه أولا ثم اشترى نصيب شريكه لم يعتق ولو قال لمملوك بعينه اذا ملكتك فأنت حر فاشترى نصفه ثم باع ثم اشترى النصف الباقي عتق كذا في المبسوط * ذكر ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى في عبد بين رجلين زعم أحدهما ان صاحبه أعتقه منذ سنة وانه هو أعتقه اليوم وقال شريكه لم أعتقه وقد أعتقت أنت اليوم فاضمن لي نصف القيمة بعتقك فلا ضمان على الذي زعم أن صاحبه أعتقه منذ سنة وكذا لو قال أنا أعتقته أمس وأعتقه صاحبي منذ سنة وان لم يقر باعتاق نفسه لكن قامت عليه بينة انه أعتقه أمس فهو ضامن لشريكه كذا في البدائع * ولو قال أعتقه شريكي منذ شهر وأنا منذ يومين لم يضمن

أيضا لانه لا يراد باليمين هذه المرقة وان كانت بحال يأكلها البعض دون البعض حنث في يمينه * رجل قال لابنه ان سرقت من داري شيأ فأمك طالق فسرق من داره آجرة أو لبنة أو نحو ذلك قال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان كان الاب يبخل بذلك المقدار عن ابنه حنث في يمينه والا فلا وأجاب محمد رحمه الله تعالى أولا أنه يحنث في يمينه فلما بلغه جواب أبي يوسف رحمه الله تعالى استحسن قوله * رجل قال ان كان في بيته نار فامرأته طالق فاذا في بيته سراج قالوا ينظر ان كان حلف لاجل أن بعض جيرانه طلبوا منه النار للاصطلاء أو الخبز لا يحنث في يمينه لان يمينه عند ذلك لا يقع على السراج وان كان حلف لاجل أنهم طلبوا منه النار ليستوقدوا به حنث في يمينه وان لم يكن ليمينه سبب ولم ينو شيأ لا يحنث لان السراج لا يسمى نارا مطلقا * رجل زرع أرضه لامرأته قطنا ثم قال حلال بروى حرام اگر از غله اين زمين بخانه ى درآيد ثم ان امرأته رفعت من ذلك القطن على رأسها لتذهب الى الحلاج ودخلت البيت والقطن على رأسها ثم خرجت حنث الحالف

فصل في اليمين بالصوم والصدقة ونحو ذلك

رجل قال ان فعلت كذا فألف درهم من مالي صدقة ثم فعل وليس له الا مائة درهم تكلموا فيه قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى لا يلزمه الصدقة الا بما كان عنده وهكذا روي عن محمد رحمه الله تعالى وان كان عنده عروض أو خادم يساوي مائة فانه يبيع ويتصدق وان كان يساوي عشرة يتصدق بعشرة وان لم يكن عنده شئ فلا شئ عليه كمن أوجب على نفسه ألف حجة يلزمه بقدر ما عاش في كل سنة حجة * رجل قال هزار درم از مال من بدرويشان داده وهو يريد أن يقول ان فعلت كذا فأمسك انسان فمه قالوا يتصدق احتياطا وان كان ذلك طلاقا أو عتاقا لا يقع شئ * رجل قال ان كفلت كفالة بمال او نفس فلله علي أن أتصدق بفلس ثم كفل بمال أو نفس يلزمه التصدق بفلس واذا أراد الرجل أن يكفل لاحد ينبغي أن يقول ان كفلت فلله علي أن أتصدق بفلس فاذا طلبوا منه الكفالة يقول اني حلفت أن لا أكفل ولو اضطر الى كفالة يكفل ويتصدق

لانه لم يقر على نفسه بالضمان كذا في الظهيرية * أمة بين اثنين زعم أحدهما أنها أم ولد صاحبه وأنكر ذلك صاحبه فهي موقوفة يوما وتخدم المنكر يوما ولا سعاية عليها للمنكر ولا سبيل للمقر عليها كذا في الكافي * ونصف ولائها ونصف كسبها للمنكر ونصفه موقوف ونفقتها في كسبها فان لم يكن فنصفه على المنكر ولا يضمن للمقر ولو مات المنكر عتقت عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لزعم المقر وتسعى في نصيب المنكر لورثته ولو أقر كل واحد على صاحبه بالاستيلاد وصاحبه ينكر فانها توقف ولا سبيل لواحد منهما على صاحبه ولا على الامة فان مات أحدهما عتقت وولاؤها موقوف كذا في التمرتاشي * ولو قال أعتقت هذا العبد أنا وأنت أو عكسه أو قال أعتقناه ان صدقه عتق منهما وان كذبه فمن الاول كذا في التتارخانية ناقلا عن جامع الجوامع * واذا شهد أحد الشريكين على الآخر باعتاق بأن كان العبد بين رجلين فشهد أحدهما على صاحبه يجوز اقراره على نفسه ولم يجز على صاحبه ولا يعتق نصيب الشاهد ولا يضمن لصاحبه ويسعى العبد في قيمته بينهما موسرين كانا أو معسرين في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فان أعتق كل واحد منهما بعد ذلك نصيبه قبل الاستسعاء جاز في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان نصيب المنكر على ملكه وكذلك نصيب الشاهد عنده لان الاعتاق يتجزأ فاذا أعتقاه فقد جاز عتقهما والولاء بينهما وكذلك ان استسعى وأدى السعاية فالولاء لهما كذا في البدائع * واذا وجبت السعاية لهما وشهد أحدهما على صاحبه أنه استوفى السعاية من العبد لا تقبل شهادته وكذلك اذا استوفى أحدهما نصيبه من السعاية ثم شهد على صاحبه باستيفاء نصيبه لا تقبل كذا في المحيط * ولو شهد أحد الشريكين مع الآخر على شريكه باستيفاء السعاية لم تجز شهادته عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وكذلك لو شهد له عليه بغصب أو جراحة أو شيء يجب له عليه مال فشهادته مردودة كذا في المبسوط * وان شهد كل واحد منهما على صاحبه وأنكر الآخر يحلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه واذا تحالفا سعى العبد لكل واحد منهما في نصف قيمته في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا فرق عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى بين حال اليسار والاعسار كذا في البدائع * وهو الصحيح كذا في المضمرات * والولاء لهما كذا في الهداية * ولو اعترفا أنهما أعتقاه معا أو على التعاقب وجب أن لا يضمن كل للآخر ان كانا موسرين ولا يستسعى العبد ولو اعترف أحدهما وأنكر الآخر فان المنكر يجب أن يحلف كذا في فتح القدير * واذا كان العبد بين ثلاثة نفر شهد اثنان منهم على صاحبه أنه أعتق نصيبه وأنكر المشهود عليه فالعبد يسعى بينهم أثلاثا واذا استوفى أحدهم شيأ من السعاية كان للآخرين أن يأخذا منه ثلثي ما أخذ كذا في المحيط * ولو كان الشركاء ثلاثة فشهد كل اثنين أنه أعتق لم تقبل كذا في فتح القدير * واذا شهد أحد الشركاء على أحد شريكيه أنه أعتق نصيبه وشهد الشريك الآخر على الشاهد الاول أنه أعتق نصيبه فالقاضي لا يقضي على واحد منهما بالعتق كذا في المحيط * وان شهد اثنان منهم على الآخر أنه استوفى منه حصته لم تجز شهادتهما وكذلك ان شهدا أنه استوفى المال كله بوكالة منهما لم تجز شهادتهما عليه وبرئ العبد من حصتهما ويستوفي المشهود عليه حصته من العبد ولا يشركه في ذلك الشاهدان كذا في المبسوط * أمة بين رجلين شهد رجلان على أحدهما بعينه أنه أعتقها وكذبته الامة وادعت على الآخر العتق وجحد الآخر وحلف عند القاضي أنه ما أعتقها فانه تعتق بشهادة الشهود وان لم يوجد منها الدعوى كذا في الذخيرة * واذا كانت أمة بين رجلين فشهد ابنا أحدهما على الشريك أنه أعتقها فشهادتهما

بفلس * رجل قال مالي صدقة على فقراء مكة ان فعلت كذا فحنث وتصدق على فقراء بلخ أو بلدة أخرى جاز ويخرج عن النذر كما لو وجب عليه صوم أو صلاة بمكة فقضى ببلخ جاز * رجل قال ان نجوت من هذا الغم الذي أنا فيه فعلي أن أتصدق بعشرة دراهم خبزا فتصدق بغير الخبز أو بثمن الخبز يجزيه * رجل قال ان زوجت ابنتي فألف درهم من مالي صدقة لكل مسكين درهم فزوج ابنته ودفع الالف جملة الى مسكين واحد جاز * رجل قال ان برأت من مرضي هذا ذبحت شاة فبرأ لا يلزمه شيء الا أن يقول ان برأت من كذا فلله علي أن أذبح شاة * رجل قال ان انجبرت برأس مالي وهي ألف درهم فرزقني الله تعالى فيها ربحا أخرج حاجا لله تعالى فاتجر فلم يفضل له كثير شيء قالوا بهذا النذر لا يلزمه شيء * رجل قال ان فعلت كذا فعلي صوم شهر كصوم رمضان وحنث قال بعضهم يلزمه صوم شهر متتابع وقال بعضهم لا يلزمه التتابع الا أن ينوي التتابع * رجل قال ان فعلت كذا فلله علي أن أضيف جماعة فقراء فحنث لا يلزمه شيء ولو قال لله علي أن أطعم كذا وكذا يلزمه ذلك * رجل قال مالي هبة في المساكين لا يصح ذلك الا أن ينوي الصدقة * ولو قال ان فعلت كذا فلله علي حج أو قال لله علي صوم سنة فحنث اختلف فيها فقهاء البلدة قال بعضهم يخرج عن العهدة بكفارة اليمين وقال بعضهم لا يخرج فانه يأخذ بقول من هو أفقه الناس عنده والمستحب هو الوفاء بالنذر حتى يخرج عن العهدة في قولهم * رجل قال ان فعلت كذا فلله علي صوم سنة الا الايام التي أمرض فيها وكان به علة وقال عنيت به هذه العلة صدق في ذلك وليس عليه قضاء الايام التي مرض فيها * رجل قال لله علي المشي الى بيت الله أو الى الكعبة أو الى مكة ان فعلت كذا وحنث في القياس لا يلزمه شيء وفي الاستحسان يلزمه حجة أو عمرة وهو بالخيار في رواية الأصل ان شاء ركب وأهرق دما وان شاء مشى * ولو قال علي المشي الى مدينة النبي صلى الله عليه وسلم أو الى المسجد الاقصى لا يلزمه شيء * ولو قال علي المشي الى الحرم أو الى المسجد الحرام لا يلزمه شيء في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال صاحباه رحمهما الله تعالى

فشهادتهما باطلة ولو شهدا على أبيهما انه أعتقها جاز ذلك فان كان الاب موسرا ثم ماتت الخادمة وتركت مالا وقد ولدت بعد العتق ولدا فأراد الشريك أن يستسعي الولد فليس له ذلك كما في حياة الام لم يكن له سبيل على استسعاء الولد فكذلك بعد موتها اذا خلفت مالا ولكن له أن يضمن الشريك كما كان يضمنه في حياتها ثم يرجع الشريك بما يضمن في تركتها كما كان يرجع عليها لو كانت حية فما بقي فهو ميراث للابن وان لم تدع مالا يرجع بذلك على الابن واذا لم تمت فاختار الشريك أن يستسعيها فهي بمنزلة المكاتبة في تلك السعاية كذا في المبسوط * واذا كان العبد بين رجلين شهد شاهدان على أحدهما أنه أقر انه أعتق وهو موسر فالقاضي يقضي بعتقه وكان لشريكه أن يضمنه كذا في المحيط * ويرجع به على الغلام والولاء له وان كان جاحدا العتق كذا في المبسوط * ولو شهدوا عليه أنه أقر أنه حر الاصل فالقاضي يقضي بحريته ولا ولاء له عليه وليس للشريك أن يضمنه ولو شهدوا على اقراره أن الذي باعه قد كان أعتقه قبل أن يبيعه عتق من مال المشهود عليه كذا في المحيط * وولاؤه موقوف لان كل واحد منهما ينفيه عن نفسه فان البائع يقول أنا ما أعتقته وانما عتق باقرار المشتري فله ولاؤه والمشتري يقول بل أعتقه البائع فالولاء له فلهذا توقف ولاؤه على أن يرجع أحدهما الى تصديق صاحبه فيكون الولاء له وان شهدوا على اقراره بأن البائع كان دبره أو كانت أمة وأقر أن البائع كان استولدها قبل البيع فانه يخرج كل واحد منهما من ملكه ولا يرجع على البائع بالثمن ولا يعتقان حتى يموت البائع فاذا مات عتقا اذا كان المدبر يخرج من ثلث مال البائع والجناية عليهما كالجناية على مملوكين قبل موت البائع ويوقف جنايتهما في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في المبسوط * اذا أقر أحد الشريكين ان صاحبه أقر عليه بعتق نافذ فانه يحرم عليه استرقاق العبد كذا في محيط السرخسي * اذا كان العبد بين ثلاثة غاب أحدهم فشهد الحاضران على الغائب أنه أعتق حصته من هذا العبد فانه يحال بين العبد وبين الحاضرين واذا حضر الغائب يقال للعبد أعد البينة واذا أعاد البينة عليه يقضي بعتق نصيبه كذا في المحيط * واذا شهد شاهدان على أحد الشريكين أن شريكه الغائب أعتق نصيبه من هذا العبد عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا تقبل هذه الشهادة كذا في الظهيرية * ولكن يحال بينه وبين هذا الحاضر أن يسترقه ويوقف حتى يقدم الغائب استحسانا واذا حضر الغائب فلا بد من اعادة البينة عليه للحكم بعتقه فان كانا غائبين فقامت البينة على أحدهما بعينه أنه أعتق العبد لم تقبل هذه الشهادة الا بخصومة تقع من قبل قذف أو جناية أو وجه من الوجوه فحينئذ تقبل البينة اذا قامت على أن المولين أعتقاه أو أن أحدهما أعتقه واستوفى الآخر السعاية منه كذا في المبسوط * اذا كان العبد بين ثلاثة نفر ادعى أحدهم أنه أعتق نصيبه على كذا وقال العبد أعتقني بغير شيء وشهد الشريكان أنه أعتقه على كذا فشهادتهما جائزة وكذلك ان شهد أبو الشريكين أو ابناهما بذلك واذا أعتق بعض الشركاء العبد وفي يد العبد أموال اكتسبها ولا يدرى متى اكتسبها واختلف فيه الشركاء والعبد قال الشركاء اكتسبها قبل العتق وقال العبد اكتسبتها بعد العتق فالقول قوله كذا في المحيط والله أعلم بالصواب

(الباب الثالث في عتق أحد العبدين)

العتق اذا أضيف الى المجهول صح وثبت للمولى اختيار التعيين سواء قال أحدكما حر أو قال هذا حر أو هذا

يلزمه حجة أو عمرة وعلى هذا الخلاف اذا قال علي المشي الى الحجر الاسود أو الى الحجر ولو قال علي المشي الى بيت الله تعالى ينوي بيت المقدس أو ينوي مسجد بيت المقدس أو مسجدا آخر لا يلزمه شيء ولو قال علي احرام ان فعلت كذا فحنث يلزمه حجة أو عمرة في قولهم ولو قال أنا أحرم أو أنا محرم أو أهدي أو أمشي الى بيت الله ان فعلت كذا فهو على وجوه ثلاثة ان نوى الايجاب أو لم ينو شيأ يلزمه ما ذكر وان نوى العدة لا يلزمه شيء ولو قال علي الطواف بالبيت أو السعي بين الصفا والمروة أو على أن أقرأ القرآن ان فعلت كذا لا يلزمه شيء ولو قال علي المشي الى الغزو وان فعلت كذا لزمه ذلك في قول محمد رحمه الله تعالى ولو قال علي عشر حجج في هذه السنة قال محمد رحمه الله تعالى يلزمه عشر حجج في عشر سنين والله أعلم بالصواب

﴿فصل في الكفارة﴾

كفارة اليمين ما نص الله تعالى في كتابه * من عليه كفارة اليمين اذا أعطى ثوبا خلقا عن كفارة اليمين قالوا لا يجزيه عن القيمة لكن ينظر ان كان بحال يمكن الانتفاع به في نصف مدة الجديد لا يجوز وان علم أنه ينتفع بالجديد ستة أشهر وبهذا الثوب أربعة أشهر أكثر مدة الجديد يجوز ولا يعتبر القيمة لانه منصوص عليه كذا ذكره الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى * اذا أعتق عبدا مريضا يرجى ويخاف عليه جاز وان كان لا يرجى لا يجوز لانه ميت حكما * رجل مات وعليه صلاة شهر أو نحو ذلك ولم يترك مالا فاستقرض ورثته قفيز حنطة وتصدقوا على المسكين ثم المسكين تصدق بذلك على بعض ورثته ثم دفع الوارث الى المسكين عن صلاة الميت فلم يزل يفعل ذلك حتى تم لكل يوم قفيز حنطة جاز ولا يعتبر عدد المساكين في هذا وانما يعتبر ذلك في كفارة اليمين لا غير وهذا وصدقة الفطر سواء * رجل مات وعليه صلوات فانه يعطى لكل صلاة نصف صاع من الحنطة وفي الصوم يعطى لكل يوم نصف صاع لان صوم اليوم عبادة واحدة بمنزلة صلاة واحدة ولو أدى عن ست صلوات أحد عشر منا الى مسكين ومنا الى مسكين آخر أو أدى اثني عشر منا الى أربعة وعشرين مسكينا اختلفوا فيه قال بعضهم يجوز كما في صدقة الفطر اذا أدى

أو سمى فقال سالم حر أو بزيغ كذا في الايضاح * ولو قال هذا حر والا فهذا فكقوله أحدكما حر كذا في خزانة المفتين * واذا خاصم العبدان الى الحاكم أجبره على البيان كذا في محيط السرخسي * وان لم يخاصماه واختار ايقاع العتق على أحدهما وقع عليه حين اختاره وهما قبل ذلك بمنزلة العبدين مادام خيار المولى باقيا وهذا على أصل أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله هكذا في السراج الوهاج * وللمولى أن يستخدمهما قبل الاختيار وله أن يستغلهما ويستكسبهما وتكون الغلة والكسب للمولى ولو جنى عليهما قبل الاختيار فان كانت الجناية من المولى فان كانت على مادون النفس بأن قطع يدي العبدين فلا شيء عليه سواء قطعهما معا أو على التعاقب وان كانت جناية على النفس فان قتلهما على التعاقب فالاول عبد والثاني حر فاذا قتله قتل حر فعليه الدية وتكون لورثته ولا يكون للمولى من ذلك شيء وان قتلهما معا بضربة واحدة فعليه نصف دية كل واحد منهما لورثته وان كانت الجناية من الاجنبي فان كانت فيما دون النفس بأن قطع انسان يدي العبدين فعليه أرش العبد وذلك نصف قيمة كل واحد منهما لكن يكون أرشهما للمولى سواء قطعهما معا أو على التعاقب وان كانت في النفس فالقاتل لا يخلو اما أن يكون واحدا واما أن يكون اثنين فان كان واحدا فان قتلهما معا فعلى القاتل نصف قيمة كل واحد منهما وتكون للمولى وعليه نصف دية كل واحد منهما وتكون لورثتهما وان قتلهما على التعاقب يجب على القاتل قيمة الاول للمولى ودية الثاني لورثته وان كان القاتل اثنين فقتل كل واحد منهما رجلا فان وقع قتل كل واحد منهما معا فعلى كل واحد من القاتلين القيمة نصفها للورثة ونصفها للمولى وان وقع قتل كل واحد منهما على التعاقب فعلى قاتل الاول القيمة للمولى وعلى قاتل الثاني الدية للورثة كذا في البدائع * ولو قال لامتيه احداكما حرة فولدت كل واحدة منهما ولدا أو ولدت احداهما فانه يعتق ولد التي اختار المولى ايقاع العتق عليها ولو ماتت الامتان معا أو قتلتا معا خير المولى في أن يوقع العتق على أي الولدين شاء ولا يرث الابن المعتق شيئا يريد به أن الابن الذي عينه المعتق بعد قتل الامتين معا لا يرث من بدل الام شيئا كذا في الظهيرية * فان مات احد الولدين حال حياة الامتين لم يلتفت الى ذلك بخلاف ما اذا مات أحد الولدين بعد موت الامتين كذا في المحيط * ولو وطئت الامتان بشبهة قبل اختيار المولى يجب عقر أمتين ويكون للمولى كذا في البدائع * ولو جنت احداهما جناية قبل أن يختار المولى ثم اختار ايقاع العتق عليها بعد علمه بالجناية كان مختارا للجناية وان مات المولى قبل البيان عتق من كل واحدة منهما نصفها وسعت كل واحدة منهما في نصف قيمتها للورثة المولى وكان على المولى قيمة التي جنت في ماله كما لو أعتق الجانية قبل أن يعلم بالجناية كذا في المبسوط * ولو باعهما صفقة واحدة بطل البيع فيهما كذا في الايضاح * ولو باعهما من رجل صفقة واحدة وسلمهما اليه فاعتقهما المشتري أجبر البائع على البيان فاذا عين البائع العتق في أحدهما تعين الملك الفاسد في الآخر وعتق الآخر على المشتري بالقيمة فاذا مات البائع قبل البيان يقال للورثة بينوا فاذا بينوا عتق الآخر على المشتري بالقيمة ولا يشيع العتق فيهما كذا في المحيط * فان لم يعتق المشتري حتى مات البائع لم ينقسم العتق فيهما حتى يفسخ القاضي البيع فاذا فسخه انقسم وعتق من كل واحد منهما نصفه ولو وهبهما قبل الاختيار أو تصدق بهما أو تزوج عليهما يجبر فيختار العتق في أيهما شاء ويجوز الهبة والصدقة والامهار في الآخر وان مات المولى قبل أن يعين العتق في أحدهما بطلت الهبة والصدقة فيهما وبطل امهاره كذا في البدائع

الى مسكين منا ومنا الى مسكين يجوز وبعضهم فرقوا بين الصلاة وصدقة الفطر فقالوا في الصلاة اذا أعطى الى مسكين أقل من نصف صاع لا يجوز ما لم يؤد الى كل مسكين نصف صاع كما في كفارة اليمين وفي كفارة الصلاة اذا أدى الكل الى مسكين واحد يجوز كما يجوز في صدقة الفطر ولا يعتبر عدد المساكين وفي كفارة اليمين يعتبر العدد الا أن في كفارة الصلاة يعتبر القدر حتى لو أدى الى مسكين واحد أقل من نصف صاع لا يجوز بخلاف صدقة الفطر وبعضهم جوزوا التفريق في الصلاة أيضا كما في صدقة الفطر والصحيح هو الاول * ولا يعطي كفارة اليمين أباه وان علا ولا ولده وان سفل وكذا الصدقة المنذورة * ولو أعطى في كفارة اليمين لكل مسكين ثلاثة أذرع من الكرباس لم يجز واذا لم يكن مقدار السراويل ولا يجوز السراويل عند البعض وعن محمد رحمه الله تعالى أنه يجوز السراويل لانه يجوز فيه الصلاة وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى المعتبر في الكسوة ما يستر أكثر البدن فان أعطى السراويل للمرأة لا يجوز عندهما * وروى ابن سماعة عن محمد رحمهما الله تعالى أنه لا يجوز الازار في كفارة اليمين في قولي وقول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولو حلف لا يلبس ثوبا من غزل فلانة فلبس من غزلها سراويل يحنث في يمينه * اذا أعطى في كفارة اليمين عشرة مساكين كل مسكين مدا مدا ثم استغنوا ثم افتقروا ثم أعاد عليهم مدا مدا عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه لا يجوز ذلك لانهم لما استغنوا صاروا بحال لا يجوز صرف الكفارة اليهم فيبطل ما أدى كما لو أدى الى مكاتب مدا ثم رد في الرق ثم كوتب ثانيا ثم أعطاه مدا لا يجوز ذلك * رجل أعطى كفارة يمينه امرأته وهي أمة لغيره ومولاها فقير لا يجوز ذلك لان الصدقة تتم بقبولها لا بقبول المولى وهي ليست بمحل لاداء كفارته فلا يجوز كما لو أعطى أباه أو أمه وهما مملوكان لفقير لا يجوز ذلك * كل من لا يجوز صرف الزكاة اليه لا يجوز صرف الكفارة اليه * ومن له دار وخادم يجوز صرف الكفارة اليه كما يجوز صرف الزكاة اليه * اذا حنث الرجل وهو معسر ثم أيسر لا يجوز له الصوم وان حنث وهو موسر ثم أعسر أجزأه الصوم * يعتبر في الكفارة

البدائع * ولو أسرهما أهل الحرب كان للمولى أن يوقع العتق على أحدهما ويكون الآخر لاهل الحرب فان لم يعين المولى حتى مات بطل ملك أهل الحرب فيهما لان الحرية قد شاعت فيهما ولو اشتراهما رجل من أهل الحرب فللمولى أن يوقع العتق على أيهما شاء ويأخذ الآخر بحصته من الثمن فان اشترى رجل أحدهما من أهل الحرب فاختار المولى عتقه عتق وبطل الشراء فان أخذه بالثمن الذى اشتراه به عتق الآخر ولو أسر أهل الحرب أحدهما لم يعتق كذا في الظهيرية * وان اشترى المولى أحدهما من الكافر فالآخر حر كذا في خزانة المفتين * رجل قال في صحته أحدكما حر ثم مرض مرض الموت فصرف ذلك الى أحدهما عتق ذلك من جميع المال وان كانت قيمته أكثر من الثلث كذا في شرح الطحاوى * (البيان أنواع ثلاثة نص ودلالة وضرورة) * (أما النص) * فنحو أن يقول المولى لاحدهما عينا اياك عنيت أو نويت أو أردت بذلك اللفظ الذى ذكرت أو اخترت أو تكون حرا باللفظ الذى قلت أو بذلك اللفظ الذى قلت أو بذلك الاعتاق أو أعتقتك بالعتق السابق وغير ذلك من الالفاظ فلو قال أنت حر أو أعتقتك ولم يقل بذلك اللفظ أو بالعتق السابق فان أراد به عتقا مستأنفا عتقا جميعا هذا بالاعتاق المستأنف وذلك باللفظ السابق وان قال عنيت به الذى لزمنى بقولى أحدكما حر يصدق في القضاء ويحمل قوله أعتقتك على اختيار العتق أى اخترت عتقك * (وأما الدلالة) * فهو أن يخرج المولى أحدهما من ملكه بالبيع أو يرهن أحدهما أو يؤاجر أو يكاتب أو يدبر أو يستولد بأن كانت أمة كذا في البدائع * واذا باع أحدهما أو باع بشرط الخيار لنفسه أو للمشترى أو باع بيعا فاسدا ولم يسلم أو سلم أو ساوم أو أوصى به أو زوج أحدهما أو حلف على أحدهما بالحرية ان فعل شيأ فهذا كله اختيار العتق في الآخر كذا في المحيط * لو قال لامتيه احداكما حرة ثم جامع احداهما ولم تعلق لم تعتق الاخرى عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى أما لو علقت عتقت الاخرى اتفاقا كذا في فتح القدير وحل وطؤهما على مذهبه الا انه لا يفتى به هكذا في الهداية * ولو قال لامتيه احداكما حرة فاستخدم احداهما لم يكن اختيارا في قولهم جميعا كذا في الظهيرية * (وأما الضرورة) * فنحو أن يموت أحد العبدين قبل الاختيار فيعتق الآخر وكذا اذا قتل أحدهما سواء قتله المولى أو أجنبي غير أن القتل ان كان من المولى فلا شئ عليه وان كان من الاجنبي فعليه قيمة العبد المقتول للمولى واذا اختار المولى عتق المقتول لا يرتفع العتق عن الحى ولكن قيمة المقتول تكون لورثته فان قطعت يد أحدهما لا يعتق الآخر سواء كان القطع من المولى أو من أجنبي فان قطع أجنبي يد أحدهما ثم بين المولى العتق فان بينه في غير المجنى عليه فالارش للمولى بلا شبهة وان بينه في المجنى عليه ذكر القدورى في شرحه أن الارش للمولى أيضا ولا شئ للمجنى عليه من الارش وذكر القاضى في شرح مختصر الطحاوى أن الارش يكون للمجنى عليه وهكذا ذكر القاضى فيما اذا قطع المولى ثم بين العتق أنه ان بينه في المجنى عليه يجب أرش الاحرار ويكون للعبد وان بينه في غير المجنى عليه فلا شئ على المولى كذا في البدائع * روى ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى فيمن قال أحد هذين ابنى أو احدى هاتين أم ولدى فمات أحدهما لم يتعين القائم للحرية والاستيلاد كذا في الايضاح * ولو قال عبدى حر وليس له الا عبد واحد عتق فان قال لى عبد آخر واياه عنيت لم يصدق في القضاء الا ببينة تقوم على أن له عبدا آخر ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى كذا في البدائع * ولو قال أحد عبدى حر أو أحد عبيدى حر وليس له الا عبد واحد عتق ذلك العبد كذا في المبسوط * ولو قال لعبديه أحدكما حر فقيل له أيهما نويت فقال لم أعن

حاله عند الاداء * اذا صام المعسر ثم أيسر لا يجوز له الصوم * الحانث اذا اختار التكفير بالاعتاق يجوز فيها من الرقاب ما يجوز في كفارة الظهار * وان اختار الكسوة فقد بينا * وان اختار الاطعام فهو على نوعين طعام تمليك وطعام اباحة فطعام التمليك أن يعطى عشرة مساكين كل مسكين نصف صاع من حنطة أو دقيق أو سويق أو صاعا من شعير كما في صدقة الفطر فان أعطى عشرة مساكين كل مسكين مدا مدا ان أعاد عليهم مدا مدا جاز وان لم يعد يستقبل الطعام لانه لابد من مراعاة عدد المساكين ومقدار الوظيفة ووظيفة كل مسكين نصف صاع * وكذا الرجل اذا أوصى أن يطعم عنه عشرة مساكين كفارة ليمينه فغدى الوصى عشرة مساكين فمات المساكين قبل أن يعشيهم يلزمه الاستقبال ولا يضمن الوصى * رجل أعطى كفارة عنه مسكينا واحدا خمسة أصوع لم يجز لانه أخل بعدد المساكين الا اذا أعطى مسكينا واحدا في عشرة أيام فيقوم عدد الايام مقام عدد المساكين فان أعطى مسكينا حنطة ومسكينا شعيرا جاز في ظاهر الرواية * ولو أطعم خمسة مساكين وكسى خمسة مساكين فان كان الطعام طعام تمليك جاز ويكون الاعلى منهما بدلا من الارخص أيهما كان أغلى وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يجوز ذلك الا أن ينوى أن يكون الاغلى بدلا عن الارخص * وان كان الطعام طعام اباحة ان كان الطعام أرخص جاز وان كان أغلى لا يجوز لان في الكسوة تمليكا وليس في الاباحة تمليك فاذا كان الطعام أرخص جاز أن يجعل الكسوة بدلا عن الطعام بخلاف ما اذا كان على العكس * وان اختار التكفير بطعام الاباحة يجوز عندنا * وطعام الاباحة أكلتان مشبعتان غداء وعشاء أو غداآن أو عشاآن أو عشاء وسحورا والمستحب أن يكون غداء وعشاء بخبز وادام وان أعطاهم غداء وعشاء خبزا بغير ادام جاز عندنا ويعتبر فيه الاشباع دون مقدار الطعام * ولو قدم ثلاثة أرغفة بين يدى عشرة مساكين فأكلوا وشبعوا جاز روى ذلك عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى فان كان واحد من العشرة غير شبعان اختلفوا فيه * قال بعضهم ان أكل من ذلك مقدار رغيف كل غيره جاز * وقال بعضهم لا يجوز لان الواجب

اشباع العشرة *وان غداهم وعشاهم وفيهم صبي فطيم لم يجز وعليه أن يطعم مسكينا آخر مكانه *ولا يجوز التكفير بالصوم الالمن يعجز عما سوى الصوم فلا يجوز لمن يملك ما هو منصوص عليه في الكفارة أو يملك بدله فوق الكفاف والكفاف منزل يسكنه وثوب يلبسه ويستر عورته وقوت يومه *ومن الناس من قال قوت شهر *وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا كان له فضل عن المسكن والكسوة لا يجوز له التكفير بالصوم ولكن يشترط أن يكون الفضل قدر ما يصير به غنيا وان كان له عبد وهو يحتاج الى الخدمة لا يجوز له التكفير

هذا عتيق الآخر فان قال بعد ذلك لم أعن هذا عتق الاول أيضا كذا في الاختيار شرح المختار *ولو كان لرجل ثلاثة أعبد فقال هذا حر أو هذا وهذا عتق الثالث ويؤمر بالبيان في الاولين * ولو قال هذا حر وهذا أو هذا عتق الاول ويؤمر بالبيان في الآخرين ولو اختلط حر بعبد كرجل له عبد فاختلط بحر ثم كل واحد منهما يقول انا حر والمولى يقول أحدكما عبدي كان لكل واحد منهما أن يحلفه بالله تعالى ما يعلم انه حر فان حلف لاحدهما ونكل للآخر فالذي نكل له حر دون الآخر وان نكل لهما فهما حران وان حلف لهما فقد اختلط الامر فالقاضي يقضي بالاحتياط ويعتق من كل واحد منهما نصفه بغير شيء ونصفه بنصف القيمة وكذلك لو كانوا ثلاثة يعتق من كل واحد منهم ثلثه ويسعى في ثلثي قيمته وكذلك لو كانوا عشرة فهو على هذا الاعتبار كذا في البدائع * واذا جمع بين عبده وبين ما لا يقع عليه العتق كالبهيمة والحائط وقال عبدي حر وهذا أو قال أحدكما حر عتق عبده عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في المحيط * نوى أو لم ينو كذا في البدائع *ولو قال لعبده وعبد غيره أحدكما حر لم يعتق عبده الا بالنية وكذا اذا جمع بين أمة حية وأمة ميتة فقال أنت حرة أو هذه أو احداكما حرة لم تعتق أمته ولو جمع بين عبده وحر فقال أحدكما حر لا يعتق عبده الا بالنية كذا في السراج الوهاج *في فتاوى أهل سمرقند رحمهم الله اذا قال أمة وعبد من رقيق حران ولم يبين حتى مات وله عبدان وأمة عتقت الامة ومن كل واحد من العبدين نصفه ويسعى كل واحد في نصفه ولو كان له ثلاثة أعبد وامة عتقت الامة ومن كل واحد من العبيد ثلثه ويسعى كل واحد منهم في ثلثيه ولو كان له ثلاثة أعبد وثلاث اماء عتق من كل واحد من العبيد والاماء الثلث ويسعون في الباقي ولو كان له ثلاثة أعبد وأمتان عتق من كل أمة نصفها وسعت في النصف وعتق من كل عبد ثلثه وسعى في الثلثين وعلى هذا القياس يخرج جنس هذه المسائل كذا في المحيط *واذا قال لعبديه أحدكما حر لا ينوي أحدهما بعينه ثم مات قبل البيان يعتق من كل واحد نصفه ويسعى كل واحد منهما في نصف قيمته كذا في البدائع *ولا يقوم الوارث مقامه في البيان كذا في محيط السرخسي * رجل له ثلاثة أعبد دخل عليه اثنان فقال أحدكما حر ثم خرج أحدهما ودخل عليه الثالث فقال أحدكما حر فادام حيا يؤمر بالبيان فان عنى بالكلام الاول الثابت عتق الثابت وبطل الكلام الثاني وان عنى بالكلام الاول الخارج عتق الخارج بالكلام الاول ويؤمر ببيان الكلام الثاني هذا اذا بدأ بالكلام الاول فان بدأ بالكلام الثاني وقال عنيت به الثابت عتق الخارج بالكلام الاول ولا يبطل الايجاب الاول وان قال عنيت بالكلام الثاني الداخل عتق الداخل ويؤمر ببيان الكلام الاول وان لم يبين المولى شيأ ومات أحدهم فالموت بيان أيضا فان مات الخارج يعتق الثابت بالايجاب الاول وبطل الايجاب الثاني وان مات الثابت يعتق الخارج بالايجاب الاول والداخل بالايجاب الثاني وان مات الداخل خير في الايجاب الاول فان عنى به الخارج يعتق الثابت بالايجاب الثاني وان عنى به الثابت بطل الايجاب الثاني وان لم يمت واحد منهم ولكن مات المولى قبل البيان شاع العتق بينهم على اعتبار الاحوال فيعتق من الخارج نصفه ومن الداخل نصفه ومن الثابت ثلاثة أرباعه وان كان القول منه في المرض فان كان له مال يخرج قدر العتق من الثلث وذلك رقبة وثلاثة أرباع رقبة عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى أو لم يخرج ولكن أجازت الورثة فالجواب كما ذكرنا وان لم يكن له مال سوى العبيد ولم يجز الورثة قسم الثلث بينهم كما وصفنا وبيانه أن يقال حق الخارج في النصف وحق الثابت

بالصوم لانه قادر على الاعتاق *من ملك مالا وعليه دين مثل ذلك ووجب عليه الكفارة فقضى دينه بذلك المال جاز له التكفير بالصوم * وان صام قبل قضاء الدين اختلفوا فيه قال بعضهم يجوز له الصوم وقال بعضهم لا يجوز وفي الكتاب اشارة الى القولين *وان كان له مال غائب أو دين على رجل وليس في يده ما يكفر عن يمينه جاز له الصوم قالوا هذا اذا لم يكن المال الغائب عبدا فان كان عبدا يجوز في الكفارة لا يجوز له التكفير بالصوم لانه قادر على الاعتاق* رجل مات وعليه كفارة يمين أو قتل تسقط عنه أما كفارة الظهار قال بعضهم تسقط أيضا وقال بعضهم لا تسقط لانها حق المرأة *رجل حلف أن لا يفعل كذا فنسي أنه كيف حلف بالله أو بالطلاق أو بالصوم قالوا لا شيء عليه الا أن يتذكروا الله أعلم

﴿فصل في يمين الفضولي اليمين مما يتوقف كالطلاق والعتاق وغير ذلك﴾

رجل قال لامرأة الغير ان دخلت الدار فأنت طالق فأجاز الزوج ثم دخلت الدار طلقت لان اليمين تصرف يملك الزوج مباشرته فيتوقف من الفضولي على اجازته *ولو دخلت قبل الاجازة لا تطلق عند الاجازة فان عادت ودخلت بعد الاجازة طلقت كذا ذكر في الجامع *وفي المنتقى اذا دخلت قبل الاجازة فقال الزوج أجزت الطلاق علي فهو جائز ولو قال أجزت هذه اليمين علي لزمته اليمين ولا يقع الطلاق حتى تدخل بعد الاجازة *امرأة قالت جعلت أمري بيدي واخترت نفسي والزوج حاضر فأجاز أو كان غائبا فبلغه فأجاز صار الامر بيدها في مجلس علمها

بالاجازة ولا يصح اختيارها فان اختارت نفسها بعد الاجازة يقع الطلاق بهذا الاختيار لا بالاختيار السابق لان اختيارها نفسها انما لا يتوقف فلا ينفذ بالاجازة * ولو قالت جعلت أمري بيدي وطلقت نفسي فقال الزوج أجزت يقع للحال واحدة رجعية ويصير الامر بيدها حتى لو طلقت نفسها في مجلس علمها يقع عليها تطليقة أخرى وهي بائنة بحكم التفويض ولو أن فضوليا قال لامرأة الغير جعلت أمرك بيدك فاختارت نفسها فبلغ الزوج فأجاز الزوج جميع ذلك لا يقع الطلاق ويصير الامر بيدها * وفي المنتقى لو قال لامرأة الغير اختاري يعني الطلاق فاختارت نفسها أو قال لها أمرك بيدك فاختارت نفسها أو قال لها أنت طالق ان شئت فقالت شئت فقال الزوج قد أجزت ذلك فهي طالق لان قوله أجزت اجازة للامرين جميعا * ولو قال الزوج أجزت قول الفضولي أمرك بيدك وقوله اختاري لا يلزمه الطلاق الا أن تختار نفسها بعد الاجازة * رجل قال ان دخل محمد بن عبد الله هذه الدار فامرأة محمد بن عبد الله الذي يدخل الدار طالق فقال محمد بن عبد الله اشهدوا على بذلك ثم دخل الدار يلزمه الطلاق * رجل حلف مملوكه بالطلاق وعتق كل مملوك يملكه الى كذا وبصدقة كل مال يملكه الى كذا سنة ان هو سأله البيع أو شكاه وكتب ذلك في كتاب والمملوك حاضر يسمع ويفهم ما يقول المولى فلما فرغ المولى عن ذلك قال المملوك لمن حضر اشهدوا على بذلك ثم سأله البيع أو شكى حنث ويلزمه كل ذلك * رجل حلف رجلا على طلاق وعتاق وهدى وصدقة ومشي الى بيت الله وقال الحالف لرجل آخر عليك هذه الايمان فقال نعم يلزمه المشي والصدقة ولا يلزمه الطلاق والعتاق لانه في الطلاق والعتاق بمنزلة من قال لله على أن أعتق عبدي أو أطلق امرأتي فلا يجبر على الطلاق والعتاق ولكن ينبغي له أن يعتق * وان قال الحالف لرجل آخر هذه الايمان لازمة لك فقال نعم يلزمه الطلاق والعتاق أيضا * رجل قال لآخر هل دخلت دار فلان أمس فقال نعم ولم يكن دخل فقال له السائل بالله لقد دخلتها فقال نعم قال فهذا حالف * ولو قال له دخلت دار فلان أمس فقال لا وقد دخلها فقال بالله ما دخلتها فقال لا قال فهو

الثابت في ثلاثة الارباع وحق الداخل في النصف أيضا فيحتاج الى مخرج له نصف وربع وأقله أربعة فحق الخارج في سهمين وحق الثابت في ثلاثة وحق الداخل في سهمين فبلغت سهام العتق سبعة فيجعل ثلث المال سبعة واذا صار ثلث المال سبعة صار ثلثا المال أربعة عشر وهي سهام السعاية وصار جميع المال أحدا وعشرين وماله ثلاثة أعبد فيصير كل عبد سبعة فيعتق من الخارج سهمان ويسعى في خمسة ويعتق من الداخل سهمان ويسعى في خمسة ويعتق من الثابت ثلاثة ويسعى في أربعة فبلغت سهام الوصايا سبعة وسهام السعاية أربعة عشر فاستقام الثلث والثلثان كذا في الكافي * رجل له ثلاثة أعبد سالم وبزيغ ومبارك فقال في صحته سالم حر أو سالم وبزيغ حران أو سالم وبزيغ ومبارك أحرار خير فان أوقع على سالم عتق وحده وان أوقع على بزيغ عتق سالم معه وان أوقع على مبارك عتقوا وكذا لو قال اخترت الكلام الاول أو الثاني أو الثالث وان لم يبين حتى مات لا يخير الوارث فنقول عتق كل سالم ونصف بزيغ وثلث مبارك لان أحوال الاصابة حالة واحدة وأحوال الحرمان أحوال وان كان القول في المرض ان كان له مال غيرهم حتى يخرج رقبة وخمسة أسداس رقبة من ثلثه فكذلك الجواب وان لم يكن له مال غيرهم وأجازت الورثة فكذلك وان لم يجيزوا ضربوا بقدر حقوقهم في الثلث وطريقه أن يجعل ثلث مال الميت على ستة لحاجتنا الى النصف والثلث فيضرب سالم في كله ستة وبزيغ في نصفه ثلاثة ومبارك في ثلثه اثنان فيصير أحد عشر فيجعل ثلث المال أحد عشر وثلثا المال ضعف ذلك اثنان وعشرون فيصير جميع المال ثلاثة وثلاثين وماله ثلاثة أعبد فصار كل عبد أحد عشر يعتق من سالم ستة ويسعى في خمسة ومن بزيغ ثلاثة ويسعى في ثمانية ومن مبارك سهمان ويسعى في تسعة فبلغ سهام الوصايا أحد عشر وسهام السعاية ضعف ذلك اثنان وعشرون فاستقام الثلث والثلثان ولو قال سالم حر أو بزيغ وسالم حران أو مبارك وسالم حران يخير وقيل له أوقع على أيهم شئت فعلى أيهم أوقع عتق من تناوله ذلك الايجاب وان مات قبل البيان عتق كل سالم وثلث كل واحد من الآخرين وان كان القول في المرض ويخرج رقبة وثلثا رقبة من ثلث ماله أو لم يخرج وأجازت الورثة فكذلك وان لم يجيزوا يضاربوا بحقوقهم في الثلث فحق سالم في كل الرقبة وحق بزيغ في ثلثه وكذا حق مبارك وأقل حساب له ثلث ثلاثة فصار حق سالم في ثلاثة وحق كل واحد منهما في سهم فبلغت سهام العتق خمسة فهي ثلث المال والمال كله خمسة عشر كل رقبة خمسة يعتق من سالم ثلاثة ويسعى في سهمين ومن بزيغ سهم ويسعى في أربعة وكذا مبارك فبلغت سهام العتق خمسة وسهام السعاية عشرة هكذا في شرح الجامع الكبير للحصيري * ولو قال سالم حر أو بزيغ وسالم أو مبارك وسالم قدر الخبر معادا بعد اسم أو وهو بزيغ ومبارك وكانت ايجابات مختلفة وكلمة أو في الايجابات المختلفة توجب التخيير فسالم يعتق على كل حال وكل واحد من بزيغ ومبارك يعتق في حال ولا يعتق في حالين فيعتق سالم وثلث الآخرين وقيل سالم ثانيا مبتدأ وآخر امعطوف عليه فيعتق هو به والآخران بالتعيين لكن جواز العتق قبل العطف يمنع العتق به ولو قال سالم حر أو سالم وبزيغ أو سالم ومبارك عتقوا الان أو لغت لاتحاد الاسم والخبر لكنه كالسكوت لا يمنع العطف ومنهم من قال ان المذكور هنا قولهما أما عنده فلا يعتق بزيغ ومبارك والاصح الاول ولو قال لسالم وبزيغ أحدكما حر أو سالم عتق ثلاثة أرباع سالم وربع بزيغ ولو قال سالم حر أو بزيغ أو سالم عتق نصفهما الان الثالث عين الاول فلغا كذا في شرح تلخيص الجامع الكبير * رجل له أربعة عبيد سالم وبزيغ وفرقد ومبارك

وقيمتهم على السواء فقال فى صحته سالم وبزيغ حران أو بزيغ وفرقد حران أوفرقد ومبارك حران صح الايجابات الثلاث فيخير المولى فاى ايجاب اختار يعتق من تناوله ذلك الايجاب وبطل الباقى وان مات قبل البيان عتق من سالم ثلثه ويسعى فى ثلثيه وكذلك مبارك وأما بزيغ فيعتق فى حالين لانه داخل تحت الايجابين الاول والثانى فيعتق ثلثاه ويسعى فى ثلثه وكذلك فرقد لانه داخل تحت الايجاب الثانى والثالث وأحوال الاصابة أحوال فى رواية هذا الكتاب وان كان القول فى المرض وخرجوا من الثلث أولم يخرجوا وأجازت الورثة فكذلك الجواب وأما اذا لم يخرجوا ولم يجز الورثة قسم الثلث على قدر سهامهم فحق سالم فى سهم وكذلك حق مبارك وحق بزيغ وفرقد كل واحد منهما فى سهمين ولو قال لثلاثة أعبد قيمتهم على السواء سالم حر أو بزيغ حر أو بزيغ ومبارك حران يخير فأى ايجاب اختار عتق من تناوله ذلك الايجاب وان مات قبل البيان عتق من سالم ثلثه وكذلك مبارك ويعتق من بزيغ ثلثاه وان لم يكن له مال سواهم ولم يجز الورثة قسم الثلث على قدر سهامهم ولو قال لاثنين سالم حر أو بزيغ حر أو هما حران ومات قبل البيان عتق من كل واحد ثلاثة أرباعه وان لم يكن له مال سواهما فالثلث بينهما نصفان ولو قال لثلاثة منهم سالم حر أو بزيغ حر أو مبارك وبزيغ وسالم أحرار يخير فاى ايجاب اختار عتق من تناوله ذلك الايجاب وان مات قبل البيان عتق من مبارك ثلثه وعتق من سالم وبزيغ من كل واحد ثلثاه وان لم يكن له مال آخر سواهم ولم يجز الورثة قسم الثلث على قدر سهامهم كذا فى شرح الزيادات للعتابى ولو كان له عبدان فقال سالم حر أو سالم وبزيغ حران ثم مات من غير بيان عتق كل سالم ونصف بزيغ وان كان القول فى المرض ولا مال له غيرهما ضرب فى الثلث بقدر حقهما وحق سالم فى كل الرقبة وحق بزيغ فى نصفه فصار حق سالم فى سهمين وحق بزيغ فى سهم فصار ثلاثة فهو ثلث المال وجميع المال تسعة كل رقبة أربعة ونصف عتق من سالم سهمان ويسعى فى سهمين ونصف ومن بزيغ سهم ويسعى فى ثلاثة ونصف كذا فى شرح الجامع الكبير للحصيرى * وان قال لثلاثة أعبد أنت حر أو أحدكما لغيره أو أحدكم ومات قبل البيان عتق أربعة أتساع الاول وتسعان ونصف من الآخرين وان قال أنت حر أو أحدكما وهو منهما أو أحدكم عتق خمسة اتساع الاول ونصف تسعه وتسعا الثانى ونصف تسعه وتسع الثالث وان قال أنت حر أو أنت لغيره أو أحدكم عتق أربعة أتساع كل وتسع الثالث كذا فى الكافى * وان قال أنت يا سالم حر او أنت يا بزيغ حر أو أنت يا مبارك حر يخير فان جمع بين سالم وبزيغ وقال أحدكما عبد خرج أحدهما من البين وبقى العتق دائرا بين مبارك وبين أحدهما يبين فى أيهما شاء وان مات قبل البيان عتق من مبارك نصفه والنصف الآخر بين سالم وبزيغ لكل واحد الربع لاستوائهما * وذكر فى الجامع أن قوله أحدكما عبد لغو وان لم يقل أحدكما عبد ولكن قال أحدكما مدبر صار أحدهما مدبرا والعتق البات يكون دائرا بين أحدهما وبين مبارك فان مات قبل البيان عتق نصف مبارك ويسعى فى نصف قيمته ومن سالم وبزيغ من كل واحد الربع بالايجاب البات وصار نصف كل واحد مدبرا أيضا ويعتبر من الثلث وان كان له مال آخر يخرج رقبته من الثلث عتق من كل واحد ثلاثة ارباعه الربع بالعتق البات والنصف بالتدبير ويسعى كل واحد فى ربعه وان لم يكن له مال آخر كان الثلث بينهما نصفين ومال الميت عند الموت رقبتان فثلثه ثلثا الرقبة بينهما لكل واحد الثلث فيحتاج الى حساب له ثلث وربع وأقله اثنا عشر جعلنا كل عبد اثنى عشر عتق من مبارك نصفه ستة بالايجاب البات ويسعى فى نصف قيمته وهو ستة ومن سالم وبزيغ من

أيضا حالفا وهذا جواب الكلام السائل وكذا لو قال له فعبدك حر ان كنت دخلتها فقال لا فان عبده حر اذا لم يكن له نية من قبل ان هذا جواب لما سأل عنه وبه حلفه وان كان نوى بقوله لا أى ليس عبدى حر لا يعتق عبده * وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى رجل قال لغيره عليك عهد الله ان لم تفعل كذا فقال نعم لا شئ على القائل وان نوى بها يمينا * ولو قال أقسم أو أقسم بالله أو أحلف أو أحلف بالله لتفعلن كذا فقال نعم قال هو على القائل الاول ولا يكون على قائل نعم شئ وان نوى يمينا * رجل قال امرأة زيد طالق وعليه المشى الى بيت الله ان دخل هذه الدار فقال زيد نعم فقد حلف بجميع ذلك لانه تصديق * ولو قال زيد أجزت لا يكون حالفا * ولو قال أجزت ذلك على أو ألزمت نفسى ذلك ان دخلت الدار كان لازما ولو قال امرأة زيد طالق فقال زيد أجزت أو رضيت يقع الطلاق * رجل قال ان بعت هذا العبد من زيد فهو حر فقال زيد أجزت أو رضيت ثم اشتراه لا يعتق لانه أجاز يمين البائع وبيمين البائع لا يعتق العبد بعد البيع * ولو قال ان اشترى زيد منى هذا العبد فهو حر فقال زيد نعم ثم اشتراه عتق لانه لما قال نعم صار كأنه قال ان اشتريته فهو حر فيعتق اذا اشتراه * رجل قال لغريمه امرأتك طالق ان لم تقض حقى فقال الغريم نعام ولم يرد جوابه فقال الطالب قل نعم فقال نعم وأراد به جوابه قال محمد رحمه الله تعالى الغريم حالف لان الكلام واحد ما لم يأخذ فى كلام آخر أو يطول ذلك لا ينقطع ويكون موصولا

﴿فصل فى اليمين المؤقتة﴾

التوقيت مرة يكون بألفاظ التوقيت ومرة يكون بالتقييد بالوقت * وألفاظ التوقيت ما دام وما دمت وما لم والى وحتى وقبل * رجل قال ان فعلت كذا ما دمت ببخارا فامرأته طالق فخرج من بخارا ثم عاد وفعل ذلك لا يحنث فى يمينه لان يمينه كانت مؤقتة الى غاية فلا تبقى بعد الغاية وكذا لو قال ان تزوجت امرأة ما دمت بالكوفة فهى طالق ففارق الكوفة ثم عاد اليها وتزوج لا تطلق لانه تزوج بعد انتهاء اليمين * ولو حلف لا يشرب النبيذ ما دام ببخارا ففارق بخارا ثم عاد وشرب قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى ان فارق بخارا بنفسه لا غير ثم عاد وشرب لا يحنث الا أن ينوى

لايشرب مادام ببخارا وطنا له فان نوى ذلك ثم فارق بخارا ثم عاد وشرب حنث لبقاء وطنه بها * رجل قال لابويه ان تزوجت امرأة مادمتما حيين فهى طالق فتزوج امرأة فى حياتهما طلقت فان تزوج أخرى فى حياتهما لا تطلق لان كلمة ان لا توجب التكرار * ولو قال كل امرأة أتزوج مادمتما حيين أو قال بالفارسية هرزنى كه بخواهم تا ان يشان زنده اند تطلق كل امرأة يتزوجها فى حياتهما لان كلمة كل توجب تعميم النساء * وان مات أحد أبويه فتزوج امرأة تكلموا فيه * وعن محمد رحمه الله تعالى أنها لا تطلق وتسقط اليمين بموت أحدهما وبه أخذ الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى لان شرط الحنث التزوج فى حياتهما ولم يوجد ولو قال لامرأته والله لا أكلمك مادام أبواك حيين فكلمها بعد ما مات أحدهما لا يحنث لما قلنا * ولو قال كل امرأة أتزوجها حتى يموتا فتزوج امرأة بعد ما مات أحدهما طلقت لان شرط الحنث ههنا التزوج قبل موتهما * رجل حلف أن لا يصطاد مادام فلان فى هذه البلدة وفلان أمير هذه البلدة فخرج الامير الى بلدة أخرى لامر ثم اصطاد الحالف قبل عود الامير الى تلك البلدة أو بعد عوده لا يحنث لانتهاء اليمين بخروج الامير * رجل قال لامتيه ان وطئتك مادمت فى هذه الحجرة فأنت حرة فتحولا من تلك الحجرة ووطئها فى حجرة أخرى أو تحولا عن تلك الحجرة ولم يطأها حتى عاد الى تلك الحجرة ووطئها فيها لا يعتق لان اليمين انتهت بالتحول عن تلك الحجرة * رجل حلف أن لا يدخل هذه الدار مادام فلان فى تلك الدار فخرج فلان بأهله ثم عاد ودخل الحالف لا يحنث وكذا لو قال لامرأته ان دخلت دار فلان مادام فلان فيها فأنت طالق فتحول فلان من تلك الدار زمانا ثم عاد ودخلت تلك الدار لا يحنث * وفى النوازل رجل قال لغيره والله لا أكلمك مادمت فى هذه الدار فاليمين على الكلام مادام ساكنا فيها ولا يبطل اليمين الا بانتقال يبطل به السكنى لان معنى قوله مادمت فى هذه الدار ماسكنت فى هذه الدار ومابقى فى الدار من قصب أو وتد يكون ساكنا فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعلى قول صاحبيه لا يكون ساكنا بذلك والفتوى على قولهما والمسئلة تأتى بعد هذا فى موضعها ان شاء الله تعالى هذا اذا كان فلان ممن ينسب اليه الدار بالسكنى وان لم يكن بأن كان فلان فى عيال غيره أو كان ابنا كبيرا يسكن مع أبيه أو كانت امرأة تسكن فى بيت زوجها فخرجت بنفسها وبقيت أقمشتها فى تلك

كل واحد الربع بالايجاب الباتّ ثلاثة والثلث بالتدبير أربعة ويسعى كل واحد فى خمسة فبلغت سهام الوصايا ثمانية وسهام السعاية ستة عشر فاستقام التخريج فان جمع بين سالم وبزيغ فقال اخترت ان يكون أحدكما عبدا ثم جمع بين بزيغ ومبارك فقال اخترت ان يكون أحدكما عبدا ومات بطل اختياره الاول فكان العتق دائرا بين سالم وأحدهما فأصاب سالما نصفه والنصف الآخر بينهما كذا فى شرح الزيادات للعتابى * وان قال لاربعة أحدكم حر ثم قال لسالم وبزيغ احدكما عبد ثم قال لبزيغ وفرقد أحدكما عبد ثم قال لفرقد ومبارك أحدكما عبد ومات قبل البيان فالاختيار الاخير ناسخ لما قبله وخرج من فرقد ومبارك أحدهما من البين ودار العتق بين سالم وبزيغ وأحد الآخرين فعتق ثلث سالم وثلث بزيغ وسدس فرقد وسدس مبارك وصار كل عبد ستة ولو قال فى صحته لامرأته وعبده أنت طالق أو هو حر وهى غير مدخول بها ومات بلا بيان عتق نصف العبد وسعى فى نصف قيمته ولها كل المهر والارث وهذا عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى كذا فى الكافى * ولو قال لسالم وبزيغ أحدكما حر أو سالم حر يقال له أوقع فان اختار الايجاب الاول يؤمر بالبيان ثانيا فان مات قبل البيان عتق ثلاثة أرباع سالم وربع بزيغ وان مات قبل البيان ولا مال له غيرهما ضرب بحقهما فى الثلث وحق أحدهما فى ثلاثة الارباع وحق الآخر فى الربع فاجعل كل ربع سهما فصار حق احدهما فى ثلاثة وحق الآخر فى سهم فيصير أربعة فهو ثلث المال وجميع المال اثنا عشر كل رقبة ستة فعتق من سالم ثلثه ويسعى فى ثلثيه ومن بزيغ سهم ويسعى فى خمسة كذا فى شرح الجامع الكبير للحصيرى * وان أضاف صيغة الاعتاق الى أحدهما بعينه ثم نسيه فلا خلاف فى أن أحدهما حر قبل البيان * (والاحكام المتعلقة به ضربان) * ضرب يتعلق به فى حال حياة المولى وضرب يتعلق به بعد موته * أما الاول فنقول اذا أعتق احدى جاريتيه بعينها ثم نسيها أو أعتق احدى جواريه العشر بعينها ثم نسى المعتقة فانه يمنع من وطئهن واستخدامهن ولا يجوز أن يطأ واحدة منهن بالتحرى والحيلة فى أن يباح له وطؤهن أن يعقد عليهن عقد النكاح فتحل له الحرة منهن بالنكاح والرقيقة بملك اليمين ولو خاصم العبدان المولى الى القاضى وطلبا منه البيان أمره القاضى بالبيان ولو امتنع حبسه ليبين كذا ذكر الكرخى * ولو ادعى كل واحد منهما أنه هو الحر ولا بينة له وجحد المولى وطلبا يمينه استحلفه القاضى لكل واحد منهما بالله عز وجل ما أعتقته ثم ان نكل لهما عتقا وان حلف لهما يؤمر بالبيان * وذكر القاضى فى شرح مختصر الطحاوى أن المولى لا يجبر على البيان فى الجهالة الطارئة اذا لم يذكر ثم البيان فى هذه الجهالة نوعان نص ودلالة أو ضرورة أما النص فهو أن يقول المولى لاحدهما عينا هذا الذى كنت أعتقته ونسيت وأما الدلالة أو الضرورة فهى أن يفعل أو يقول ما يدل على البيان نحو أن يتصرف فى أحدهما تصرفا لا صحة له بدون الملك من البيع والهبة والصدقة والوصية والاعتاق والاجارة والرهن والكتابة والتدبير والاستيلاد اذا كانتا جاريتين وان كن عشرا فوطئ احداهن تعينت الموطوأة للرق وتعينت الباقيات لكون المعتقة فيهن دلالة أو ضرورة فتعين بالبيان نصا أو دلالة وكذا لو وطئ الثانية والثالثة الى التاسعة فتعين الباقية وهى العاشرة للعتق والاحسن أن لا يطأ واحدة منهن فلو أنه وطئ فحكمه ما ذكرنا ولو ماتت واحدة منهن قبل البيان فالاحسن أن لا يطأ الباقيات قبل البيان فلو أنه وطئهن قبل البيان جاز ولو كانتا اثنتين فماتت واحدة منهما لا تتعين الباقية للعتق ويتوقف تعينها للعتق على البيان نصا أو دلالة ولو قال المولى هذا مملوكى وأشار الى أحدهما فتعين

الاخر للعتق دلالة أو ضرورة ولو كانوا عشرة فباعهم صفقة واحدة يفسخ البيع في الكل ولو باعهم على الانفراد جاز البيع في التسعة وتعين العاشر للعتق * عشرة نفر لكل واحد منهم جارية فاعتق واحد منهم جاريته ولا يعرف العين فلكل واحد منهم أن يطأ جاريته وأن يتصرف فيها تصرف الملاك ولو دخل الكل في ملك أحدهم صار كأن الكل كن في ملكه فاعتق واحدة منهن ثم جهلها وأما الثاني فهو أن المولى اذا مات قبل البيان يعتق من كل واحد منهما نصفه مجانا بغير شئ ونصفه بالقيمة ويسعى كل واحد منهما في نصف قيمته للورثة لما ذكرنا في الجهالة الاصلية كذا في البدائع * رجل أعتق العبد الذي هو قديم الصحبة تكلموا فيه والمختار أن تكون صحبته سنة كذا في التجنيس والمزيد في باب التدبير * ولو قال أنت حرة أو حملك فمات المولى بعد الولادة فالولد حر وعتق نصف الام كذا في خزانة المفتين * رجل قال لامته ان كان أول ولد تلدينه غلاما فأنت حرة فولدت غلاما وجارية ولم يدر أيهما أول مع تصادقهما به عتق نصف الام ونصف الجارية والغلام عبد وان ادعت الام أن الغلام أول والبنت صغيرة فانكر المولى ذلك وقال البنت هي الاولى فالقول للمولى مع يمينه ويحلف على علمه فان حلف لم تعتق واحدة منهما الا أن تقيم الام البينة بعد ذلك على أنها ولدت الغلام أولا وان نكل عتقت الام والبنت وان وجد التصادق بأولية الغلام تعتق الام والبنت ويرق الغلام وان وجد التصادق بأولية البنت لم يعتق أحد وان ادعت الام أولية الغلام ولم تدع البنت شيأ وهي كبيرة يحلف المولى فان حلف لم يثبت شئ وان نكل عتقت الام دون البنت وان ادعت البنت وهي كبيرة أولية الغلام دون الام تعتق البنت دون الام هكذا في الكافي * ولو قال لها ان كان أول ولد تلدينه غلاما فهو حر ولو كانت جارية فأنت حرة فولدت غلامين وجاريتين فان علم أن الغلام أول ما ولدت فهو حر والباقون أرقاء وان علم ان الجارية أول ما ولدت فهي مملوكة والباقون مع الام احرار وان لم يعلم أيهم أول يعتق من الام نصفها ويعتق ثلاثة أرباع كل واحد من الغلامين ويسعى في ربع قيمته ويعتق من كل واحدة من الجاريتين ربعها وتسعى كل واحدة في ثلاثة أرباع القيمة وان تصادق الام والمولى على أن هذا الغلام أول عتق ما تصادقا عليه والباقون أرقاء وان اختلفا فيه فالقول قول المولى مع يمينه وانما يستحلف على العلم بالله ما يعلم أنها ولدت الجارية أولا * واذا قال لها ان كان حملك غلاما فأنت حرة فان كان جارية فهي حرة فكان حملها غلاما وجارية لم يعتق أحد وكذلك قوله ان كان ما في بطنك ولو قال في الكلامين ان كان في بطنك عتق الجارية والغلام واذا قال ان كان أول ولد تلدينه غلاما فأنت حرة وان كان جارية فهي حرة فولدتهما جميعا فان علم أن الغلام أول عتقت هي مع ابنتها والغلام رقيق وان علم ان الجارية ولدت أولا عتقت الجارية والام مع الغلام رقيقان وان لم يعلم واتفق الام والمولى على شئ فكذلك وان قالا لا ندرى فالغلام رقيق والابنة حرة ويعتق نصف الام كذا في المبسوط * وان ادعت الام سبق الغلام فالقول للمولى مع اليمين كذا في التمرتاشي * ولو قال لامته ان ولدت غلاما ثم جارية فأنت حرة وان ولدت جارية ثم غلاما فالغلام حر فولدت غلاما وجارية فان كان الغلام أول عتقت الام والغلام والجارية رقيقان وان كانت الجارية أول عتق الغلام والام والجارية رقيقتان وان لم يعلم أيهما أول واتفقا على أنهما لا يعلمان ذلك فالجارية رقيقة وأما الغلام والام فانه يعتق من كل واحد منهما نصفه ويسعى في نصف قيمته وان اختلفا فالقول قول المولى مع يمينه على علمه هذا اذا ولدت غلاما وجارية فأما اذا ولدت غلامين وجاريتين والمسئلة بحالها فان ولدت غلامين ثم جاريتين عتقت الام وعتقت

الجارية

الدار لا تبقى ساكنة * وهذا اذا كان اليمين بالعربية * وان كانت بالفارسية فخرج بنفسه على عزم أن لا يعود لا يبقى ساكنا بقاء الامتعة على كل حال * رجل حلف أن لا يأكل من هذا الطعام ما دام في ملك فلان فباع فلان بعضه ثم أكل الحالف ما بقي لا يحنث لان شرط الحنث الاكل حال بقاء الكل في ملك فلان ولم يوجد * رجل حلف أن لا ينام على الفراش ما دام في الغربة فتزوج امرأة في بلد ونام على الفراش قال الفقيه أبو بكر البلخي رحمه الله تعالى ان تزوج على عزم أن يطلقها أو يذهب بها فهو في الغربة وان لم يكن من عزمه ذلك فليس بغريب * رجل حلف أن لا يعمل عملا ما لم يأت فلان فاليمين على العمل الذي كان يعمله في سائر الايام لا على مطلق العمل من صلاة أو طهارة أو أكل أو نحو ذلك * رجل قال ان أكلت من خبز والدي ما لم أتزوج فاطمة فكل امرأة أتزوجها فهي طالق فأكل من خبز والده شيأ قبل أن يتزوج فاطمة ثم تزوج فاطمة طلقت لانه علق بالاكل قبل نكاح فاطمة طلاق كل امرأة يتزوج فاذا أكل يصير قائلا كل امرأة أتزوجها فهي طالق فيدخل في اليمين فاطمة وغيرها * ولو قال كل جارية أشتريها ما لم أشتر فلانة يسمي جارية فهي حرة ثم غابت المحلوف عليها أو ماتت فاشترى جارية أخرى في الغيبة تعتق لوجود الشرط حال بقاء اليمين * وفي الموت لا تعتق في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لان عندهما فوات المحلوف عليه يبطل اليمين * مديون قال له صاحب دينه والله لاقضين دينك الى يوم الخميس فلم يقض حتى طلع الفجر من يوم الخميس حنث في يمينه لانه جعل يوم الخميس غاية والغاية لا تدخل تحت المضروب له الغاية اذا لم تكن غاية اخراج * ولو قال لاقضين دينك الى خمسة أيام لا يحنث ما لم تغرب الشمس من اليوم الخامس لانه وقت اليمين بخمسة أيام وبدون اليوم الخامس لا تكون خمسة أيام فصار كأنه قال لاقضين دينك قبل مضي خمسة أيام * وكذا لو حلف أن لا يكلم فلانا الى عشرة أيام كان اليوم العاشر داخلا في اليمين وكذا لو قال لغيره لاجيئنك الى عشرة أيام يدخل فيها اليوم العاشر * وكذا لو قال ان تزوجت امرأة الى خمس سنين فهي طالق فتزوج امرأة في السنة الخامسة

الجارية الثانية بعتقها وبقي الغلامان والجارية الاولى ارقاء وان ولدت غلاما ثم جاريتين ثم غلاما عتقت الام والجارية الثانية والغلام الثاني بعتق الام وان ولدت غلاما ثم جارية ثم غلاما ثم جارية عتقت الام والغلام الثاني والجارية الثانية بعتق الام وبقي الغلام الاول والجارية الاولى ارقاء وان ولدت جاريتين ثم غلامين عتق الغلام الاول لاغير وبقي من سواه رقيقا وكذلك اذا ولدت جارية ثم غلامين ثم جارية عتق الغلام الاول لاغير وكذلك اذا ولدت جارية ثم غلاما ثم جارية ثم غلاما عتق الغلام الاول لاغير وان لم يعلم فان اتفقوا على أنه لم يعلم الاول يعتق من الاولاد من كل واحد ربعه وأما الام فيعتق منها نصفها وتسعى في نصف قيمتها وان اختلفوا فالقول قول المولى مع يمينه على علمه كذا في البدائع * ولو قال أول ولد تلدينه فهو حر فولدت ميتا ثم حيا عتق الحي ولو قال فانت حرة مع ذلك عتقت بالميتة كذا في خزانة المفتين * واذا قال الرجل لامتين له ما في بطن احداكما حر فله أن يوقع العتق على أيهما شاء فان ضرب بطن احداهما رجل فألقت جنينا ميتا لاقل من ستة أشهر منذ تكلم بالعتق فهو رقيق ويتعين الآخر للعتق ولو ضرب رجلان كل واحد منهما بطن احداهما وألقت كل واحدة جنينا لاقل من ستة أشهر منذ تكلم بالعتق كان في كل واحد منهما مثل ما في جنين الامة كذا في المحيط * ولو قال لثلاث اماء ما في بطن هذه حر وما في بطن هذه أو ما في بطن هذه عتق ما في بطن الاولى وهو مخير في الباقيين كذا في الظهيرية * ولو قال ان كان ما في بطن جاريتي غلاما فاعتقوه وان كانت جارية فأعتقوها ثم مات وكان في بطنها غلام وجارية فعلى الوصي أن يعتقهما من ثلثه وان قال ان كان أول ولد تلدينه غلاما فانت حرة وان كان جارية ثم غلاما فهما حران فولدت غلاما وجاريتين لا يعلم أيهما أول عتق نصف الام ونصف الغلام أيضا ويعتق من كل واحدة من الجاريتين ربعها أو تسعى في ثلاثة أرباع قيمتها قال أبو عصمة رحمه الله تعالى وهذا غلط بل الصحيح أنه يعتق من كل واحدة منهما ثلاثة أرباعها وتسعى في الربع ومن أصحابنا رحمهم الله تعالى من تكلف لتصحيح جواب الكتاب وقال احدى الجاريتين مقصودة بالعتق في حالة فلا يعتبر مع هذا جانب التبعية فيها واذا سقط اعتبار التبعية فاحداهما تعتق في حال دون حال فيعتق نصفها ثم هذا النصف بينهما ولكن هذا يكون مخالفا في التخريج للمسائل المتقدمة فالاصح ما قاله أبو عصمة رحمه الله تعالى كذا في المبسوط * واذا شهد رجلان على رجل أنه أعتق أحد عبديه فالشهادة باطلة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولو شهدا أنه أعتق احدى أمتيه لا تقبل عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وان لم تكن الدعوى شرطا فيه وهذا كله اذا شهدا في صحته أنه أعتق أحد عبديه وأما اذا شهدا أنه أعتق أحد عبديه في مرض موته أو شهدا على تدبيره في صحته أو في مرضه وأداء الشهادة في مرض موته أو بعد الوفاة تقبل استحسانا ولو شهدا بعد موته أنه قال في صحته أحدكما حر فقد قيل لا تقبل وقيل تقبل كذا في الهداية * والاصح أن تقبل كذا في الكافي * ولو شهدا أنه أعتق أحدهما بعينه الا انا نسيناه لم تقبل ولو شهدا أن أحد هذين الرجلين أعتق عبده لم تقبل كذا في التمرتاشي * ولو شهدا أنه أعتق عبده سالما ولا يعرفون سالما وله عبد واحد اسمه سالم عتق ولو كان له عبدان كل واحد اسمه سالم والمولى يجحد لم يعتق واحد منهما في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في فتح القدير * ولو شهدا بعتقه وحكم بشهادتهما ثم رجعا عنه فضمنا قيمته ثم شهد آخران أن المولى كان أعتقه بعد شهادتهما لم يسقط عنهما الضمان اتفاقا وان شهدا أنه أعتقه قبل شهادتهما لم تقبل أيضا ولم يرجعا بما ضمنا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في الكافي *

طلقت لان السنة الخامسة داخلة في اليمين * وكذا لو أجر داره الى خمس سنين تدخل السنة الخامسة في الاجارة * ولو قال آكرمن امسال زن خواهم كانت اليمين على بقية السنة الى انسلاخ ذي الحجة كما لو قال لا صوم من هذه السنة كان عليه صوم بقية السنة التي هو فيها * رجل قال كل عبد أشتريه فهو حر الى سنة فاشترى عبدا قبل السنة لا يعتق حتى يمضي عليه سنة بعد الشراء لانه ذكر السنة بعد العتق فلا يعتق قبل السنة كما لو قال لامرأته أنت طالق الى سنة عندنا يقع الطلاق بعد السنة * رجل قال كل عبد أشتريه الى سنة فهو حر فاشترى عبدا قبل السنة عتق من ساعته لانه ذكر السنة قبل العتق فكانت السنة غاية اليمين * رجل قال ان رزقني الله تعالى امرأة موافقة قبل وقوع الثلج فعلي أن أصوم كل خميس ان أراد به وقت وقوع الثلج لا نفس الوقوع فهو على وقت وقوع الثلج وكذا اذا لم يكن له نية ووقت وقوع الثلج هو أول الشهر الذي يقال بالفارسية أدر * وان أراد به حقيقة الوقوع فهو على حقيقة الوقوع وذلك بأن يقع على الارض من الثلج ما يحتاج الناس الى كنسه وان طار في الهواء ولم يستبن على الارض أو استبان على الحشيش أو على رأس الجدران فذلك لا يعتبر والمرأة الموافقة هي العفيفة الراضية بما ينفق عليها زوجها بادلة نفسها اذا أراد الزوج التمتع بها فان تزوج بمثل هذه قبل وقوع الثلج أو قبل وقت الوقوع يلزمه الوفاء بما التزم * ولو قال بالفارسية بافلان سخن نكويم تا برف برزمين نيايد ونوى الوقوع حقيقة لاوقت

(٤ — فتاوى ثاني)

الوقوع فوقع الثلج في بلد آخر فتكلم الحالف يحنث لان مراد الناس من هذا وقوع الثلج في البلد الذي فيه الحالف حتى لو كان في بلد لا يقع فيه الثلج يتأبد اليمين * ولو حلف لا يكلم فلانا الى الصيف أو الى الشتاء أو الخريف أو الربيع ان كان الحالف من بلد لهم حساب يعرفون الصيف والشتاء بالحساب ينصرف اليمين الى ذلك وان لم يكن لهم حساب اختلف الناس في معرفة هذه الاوقات قال محمد رحمه الله تعالى الصيف ما يشتد فيه الحر على الدوام والشتاء ما يشتد فيه البرد على الدوام والربيع ما ينكسر فيه البرد على الدوام

والخريف ماينكسرفيه الحرعلى الدوام وقال بعضهم الصيف مايكون على الاشجار ثمار وأوراق والشتاء مالايكون على الاشجار ثمار وأوراق والخريف مالايبقى فيه الثمار ويبقى الاوراق والربيع مايخرج فيه الاوراق ولايخرج الثمار وهذا أقرب الاقاويل الى الضبط والاحاطة وقلما يختلف باختلاف البلدان الا أنه يتقدم فى بعض ويتأخر فى بعض * ولو حلف لايدخل فلانا الى النيروز فهو على نيروز المسلمين لاعلى نيروز المجوس * ولو حلف لايفعل كذا الى قدوم الحاج أو الى الحصاد والدياس ولم ينو شيأ فهو على أول الحصاد والدياس وعلى أول حاج يقدم اذا وجد ينتهى به اليمين لان اليمين ينتهى بأول جزء من الغاية * ولو حلف ليقضين دين فلان اذا صلى الاولى ولم ينو شيأ فله وقت الظهر الى آخره لان صلاة الاولى صلاة الظهر فصار كأنه قال اذا صلى الظهر ولو قال ذلك كان له وقت الظهر الى آخره ولو قال الى ليلة القدر فان كان الحالف عاميا لايعرف اختلاف العلماء فيه فيمينه ينصرف الى ليلة السابع والعشرين من شهر رمضان يكون بعد اليمين لان ليلة القدر عند العامة هى ليلة السابع والعشرين من رمضان * وان كان الحالف فقيها فعند أبى حنيفة رحمه الله تعالى ان كانت يمينه فى النصف من رمضان لايفعل شرط الحنث مالم يمض كل رمضان من السنة الثانية لان عنده ليلة القدر تتقدم وتتأخر فعسى يكون ليلة القدر فى السنة الاولى فى النصف الاول من رمضان وفى السنة الثانية تكون فى النصف الآخر من رمضان فلا ينتهى اليمين بيقين حتى يمضى كل رمضان من السنة الثانية وهو المختار للفتوى * رجل قال لغيره لا أخرج من البلد حتى أريك نفسى فأراه نفسه فى مكان بعيد فان عرفه فلان لايحنث الحالف وكذا لو أراه من فوق حائط وقال أنا فلان لايحنث وان كان لا يصل اليه فلان لانه قد أراه * رجل قال لامرأته ان وضعت جنبك الليلة حتى أضربك فأنت طالق فلم يقدر على ضربها فى تلك الليلة ونامت جالسة ولم تضع جنبها الايحنث الحالف لانها لم تضع جنبها * رجل حلف لاينام حتى يقرأ كذا وكذا فنام جالسا من غير قصد لايحنث لان هذا مما لايمكن

في الجامع اذا قال الرجل لعبدين له اذا جاء غد فأحدكما حر ثم مات أحدهما اليوم أو أعتقه أو باعه أو وهبه وقبضه الموهوب له ثم جاء الغد يعتق الثانى فان قال المولى قبل مجيء الغد اخترت أن يقع العتق اذا جاء غد على هذا العبد بعينه كان باطلا * وفى الجامع أيضا اذا قال الرجل لعبدين له اذا جاء غد فأحدكما حر ثم باع أحدهما ثم اشتراه قبل مجيء الغد ثم جاء الغد عتق أحدهما والبيان اليه ولو باع أحدهما ثم اشتراه قبل مجيء الغد ثم باع الآخر ولم يشتره حتى جاء الغد عتق الذى فى ملكه عند مجيء الغد ولا يبطل اليمين بالبيع ولو باع نصف أحدهما ثم جاء الغد عتق الكامل ولو باع نصف كل واحد منهما ثم جاء الغد عتق أحدهما والبيان اليه كذا فى المحيط * رجل له أربعة أعبد أسودان وأبيضان فقال هذان الابيضان حران أو هذان الاسودان وكذا لو أضافه الى الوقت بان قال هذان الابيضان حران أو هذان الاسودان اذا جاء غد فمات أحد الابيضين أو باعه ثم جاء غد عتق الاسودان ولا خيار له ولو مات أحد الابيضين وأحد الاسودين ثبت له الخيار ولو مات الابيضان عتق الاسودان كذا فى شرح الجامع الكبير للحصيرى * ولو قال هذا حر وهذا عتقا ولو قال هذا هذا حر عتق الثانى ولو قال هذا حر وهذا ان دخل الدار عتق الاول فى الحال والثانى عند الشرط كذا فى الظهيرية * ولو قال أحدكما حر اذا جاء غد أحدكما حر فجاء غد عتقا ولو مات أحدهما أو باعه ثم جاء غد عتق الباقى وكذا لو باع بعض أحدهما كذا فى خزانة المفتين * ولو جمع بين عبدين وحر فقال اثنان منكم حران يصرف أحدهما الى الحر والآخر الى العبد فيعتق أحد العبدين لاغير كأنه يقول أحد العبدين حر فيؤمر بالبيان فان مات قبل البيان عتق من كل واحد منهما نصفه كذا فى شرح الطحاوى

﴿ الباب الرابع فى الحلف بالعتق ﴾

رجل قال اذا دخلت الدار فكل مملوك لى يومئذ فهو حر وليس له مملوك فاشترى مملوكا ثم دخل عتق ولو كان فى ملكه يوم حلف عبد فبقى على ملكه حتى دخل عتق سواء دخلها ليلا أو نهارا ولو لم يقل يومئذ لايعتق الذى ملكه بعد اليمين كذا فى الكافى * ولو قال لعبده ان دخلت الدار فأنت حر فباعه قبل دخول الدار يبطل اليمين ولو لم يدخل حتى اشتراه ثانيا فدخل الدار عتق لان اليمين لا يبطل بزوال الملك كذا فى البدائع * روى خالد بن صبيح عن أبى يوسف رحمه الله فى رجل قال كلما دخلت هذه الدار فعبدى حر وله عبيد فدخلها أربع مرات وجب عليه بكل دخلة عتق يوقعه على أيهم شاء واحدا بعد واحد كذا فى المحيط * ولو قال لامته ان دخلت الدار فأنت حرة فاعتقها ثم ارتدت ولحقت بدار الحرب فسبيت وملكها ودخلت الدار لم تعتق عندنا كذا فى الينابيع * قال لعبده ان دخلت الدار اليوم فأنت حر فقال بعد مضى اليوم دخلت فانكر المولى فالقول قول المولى واذا قال ادخل الدار فأنت حر فهو بمنزلة قوله اذا دخلت الدار فأنت حر كذا فى السراجية * ولو قال لعبده ان دخلت هاتين الدارين فأنت حر فباعه قبل دخول الدارين فدخل احدى الدارين ثم اشتراه فدخل الدار الاخرى عتق عندنا * ولو قال لعبده ان دخلت الدار فأنت حر ان كلمت فلانا يعتبر قيام الملك عند الدخول أيضا كذا فى البدائع * قال محمد رحمه الله تعالى فى الاصل اذا قال أول عبد يدخل على فهو حر فادخل عليه عبد ميت ثم حى عتق الحى ولم يذكر فيه خلافا فمنهم من قال هذا قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى ومنهم من قال هذا قولهم وهو الصحيح كذا فى شرح الجامع الكبير للحصيرى فى باب الحلف بعتق ما فى البطن * وان أدخل عليه عبدان حيان جميعا لم يعتق واحد منهما فان أدخل بعدهما عبد آخر لم يعتق

كذا

كذا في المبسوط * ولو قال لعبده أنت حر ان دخلت الدار لا بل فلان لعبد له آخر لا يعتق الثاني الا بعد دخول الدار كذا في شرح الجامع الكبير للحصيري في باب الحنث الذي يقع به الطلاق على الاولى ثم الاخرى * ولو قال كل امرأة لي تدخل هذه الدار فهي طالق وعبد من عبيدي حر فدخلت امرأتان طلقتا ولا يعتق الا عبد واحد واليه خيار التعيين ولو قال كلما دخلت امرأة لي الدار فهي طالق وعبد من عبيدي حر فدخلت امرأتان أو واحدة مرتين طلقتا وعتق عبدان * رجل له جوار ولهن أولاد وله عبيد فقال كل جارية لي تدخل هذه الدار فهي حرة وابنها وعبد من عبيدي حر فدخلن عتقن وأولادهن وعبد واحد ثم لا يعتق لكل جارية الا ولد واحد ولو كان العبيد أزواجا للاماء فقال كل جارية لي تدخل هذه الدار فهي حرة وزوجها وولدها فدخلن عتقن وأزواجهن وأولادهن ولو قال كلما دخلت جارية لي هذه الدار فهي وزوجها وولدها وعبد من عبيدي أحرار فدخلن عتقن وأزواجهن وأولادهن وعتق بعدد كل جارية عبد * وفي شرح الكرخي لو قال كلما دخلت هذه الدار وكلمت فلانا أو تكلمت مع فلان فعبد من عبيدي حر فدخل الدار دخلات وكلم مرة لا يعتق الا واحد كذا في شرح الجامع الكبير للحصيري في باب الحنث في اليمين ما يقع على مرة أو مرتين * وان قال لعبده أنت حر ان دخلت هذه الدار أو هذه الدار فأيهما دخل عتق ولو قال هذه الدار وهذه الدار لم يعتق حتى يدخلهما جميعا وان قال أنت حر اليوم ان دخلت هذه الدار لا يعتق حتى يدخل الدار كذا في الحاوي القدسي * ولو قال كل مملوك اشتريته اذا دخلت الدار فهو حر فهذا على ما يشتري بعد الدخول كذا في الايضاح * رجل قال ان دخلت هذه الدار فعبدي حر أو ان كلمت فلانا فامرأتي طالق فان دخل الدار أولا عتق عبده ولم ينتظر كلام فلان وان كلم فلانا أولا طلقت امرأته ولم ينتظر الدخول فاذا نزل أحدهما بطل الآخر ولو وجد الشرطان معا نزل أحدهما والتعيين اليه كذا في شرح الجامع الكبير للحصيري * رجل له جاريتان فقال ان دخلت واحدة منكما هذه الدار فهي حرة فباع واحدة منهما فدخلت الدار ثم دخلت التي بقيت عنده لم تعتق وان دخلت التي عنده قبل المبيعة عتقت كذا في الظهيرية * رجل قال ان دخلت الدار فامرأته طالق وعبده حر ان كلمت فلانا فهما يمينان أيهما وجد شرطه نزل جزاؤه ولو ذكر في آخره ان شاء الله فالاستثناء عليهما وكذا اذا علق بمشيئة فلان ينصرف الى اليمينين أيضا فان قال فلان لا أشاء بطلت اليمينان وكذا ان لم يشأ أحدهما وان شاء في المجلس صح اليمينان فبعد ذلك ان دخل الدار طلقت المرأة وان كلم عتق العبد * رجل قال ان دخلت الدار فامرأتي طالق وعبدي حر لم يقع شيء الا بدخول الدار فاذا دخل وقعا وكذا لو قدم الجزاء بأن قال امرأته طالق وعبده حر ان دخلت الدار أو وسط الشرط بأن قال امرأته طالق ان دخلت الدار وعبده حر ولو قال ان دخلت الدار فامرأته طالق وعليه المشي الى بيت الله وعبده حر ان كلمت فلانا ولا نية له فالمشي والطلاق على الدخول والعتاق على كلام فلان * ولو قال امرأته طالق ان دخلت الدار وعبده حر ان شاء الله كان يمينا واحدة والاستثناء عليها وكذا لو قال ان شاء فلان * رجل قال ان دخلت الدار ان كلمت فلانا أو اذا كلمت أو متى كلمت فلانا أو اذا قدم فلان فعبدي حر ولا نية له فاليمين على دخول الدار بعد كلام فلان وبعد قدوم فلان فان دخل ثم كلم لا يعتق وان كلم ثم دخل يعتق ولو قدم الجزاء على الشرطين فقال عبدي حر ان دخلت الدار ان كلمت فلانا يشترط ان يكون الدخول بعد الكلام هكذا في شرح الجامع الكبير للحصيري في باب الحنث في اليمين التي يكون فيها الوقت بعد الوقت * ولو نوى في قوله

الاحتراز عنه فيكون مستثنى عن اليمين * رجل قال لآخر ان مت فلم أضربك فكل مملوك لي فهو حر فمات الحالف ولم يضرب لم يعتق مماليكه لانه حنث بعد الموت * رجل حلف لا يدخل هذه الدار حتى يدخلها فلان فدخلاها معا لم يحنث الحالف وكذا لو حلف لا يشتري أمة حتى يشتري عبدا فاشترى عبدا وأمة في عقد واحد لا يحنث * وكذا لو قال لا أكلمك حتى تكلمني فوقع كلامهما معا * وكذا لو حلف لا يصلي حتى يصلي فلان فافتتحا في الصلاة معه معا وركعا وسجدا لم يحنث في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وكذلك جميع الافعال وقال محمد رحمه الله تعالى يحنث في جميع ذلك * ولو قال ان كلمتك الا أن تكلمني فكذلك ولو قال ان ابتدأتك بكلام فعبدي حر فالتقيا وسلم كل واحد منهما على صاحبه معا لا يحنث عندهما * وكذا لو قال ان كلمتك قبل أن تكلمني فوقع كلامهما معا لا يحنث في قولهما * رجل قال ان خرجت من هذه الدار حتى أكلم الذي هو فيها فامرأته طالق وليس في الدار رجل فخرج لا يحنث في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * رجل قال لآخر والله لا أعطيك مالك حتى يقضي علي قاض فوكل وكيلا فخاصمه الى القاضي فقضى على وكيل الحالف فهو قضاء على الحالف ولا يحنث بعد ذلك * رجل قال لغريمه والله لا أفارقك حتى أستوفي منك حقي ثم انه اشترى من مديونه عبدا بذلك الدين قبل أن يفارقه ولم يقبض دينه حتى فارقه قال محمد رحمه الله تعالى على قول من لا يجعله حانثا اذا وهب الدين منه قبل المفارقة وقبل المديون ثم فارقه لا يحنث وهو قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لانه فارقه وليس عليه شيء فههنا ينبغي أن لا يحنث لان المديون حين باع العبد منه بدينه ملك ما في ذمته فلا يحنث الحالف وعلى قول من يجعله حانثا في الهبة وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يكون حانثا ههنا اذا فارقه قبل أن يقبض المبيع وان لم يفارقه حتى مات العبد عند البائع ثم فارقه حنث ولو باع المديون عبد الغير بذلك الدين ثم فارقه الحالف بعد ما قبض العبد ثم ان المولى استحقه ولم يجز البيع لا يحنث الحالف لان المديون ملك ما في ذمته بهذا البيع لان ثمن المستحق مملوك ملكا فاسدا فلا يحنث الحالف * فلو باع المديون

ان دخلت الدار ان كلمت فلانا فأنت حر أن يكون الدخول مقدما ويكون هو شرطا للانعقاد والكلام مؤخرا صحت نيته وكذا في صورة تقديم الجزاء ان نوى ان يكون الكلام آخرا صحت نيته الا اذا كان فيما نوى نفع له بأن يكون فيه تخفيف له فترد نيته قضاء للتهمة * واذا قال في دارين ان دخلت هذه الدار ان دخلت هذه الدار الاخرى فأنت حر يكون شرط الحنث دخول الاخرى أولا فلو دخل الاولى قبل الاخرى لم يحنث ولو دخلها بعد دخول الاخرى حنث ولو قال في دار واحدة ان دخلت هذه الدار ان دخلت هذه الدار ودخلها مرة حنث سواء كان الجزاء مقدما أو مؤخرا كذا في شرح تلخيص الجامع الكبير للحصيري * وأما اذا وسط الجزاء بأن قال ان دخلت الدار فعبدي حر ان كلمت فلانا أو قال ان كلمت فلانا فعبدي حر اذا قدم فلان فاليمين على أن يفعل الفعل الاول ثم يكون الفعل الثاني كذا في شرح الجامع الكبير للحصيري * ولو قال كل مملوك لي ذكر فهو حر وله جارية حامل فولدت ذكرا لم يعتق وان ولدته لاقل من ستة أشهر من وقت اليمين كذا في شرح الجامع الصغير لقاضي خان * رجل قال كل مملوك أملكه فيما استقبل فهو حر الا أوسطهم فاشترى عبدا عتق ساعة ملكه فان اشترى آخر لا يعتق فان لم يشتر حتى مات عتق فان اشترى ثالثا لا يعتق واحد منهما كذا في شرح الجامع الكبير للحصيري * فاذا ملك عبدا رابعا يعتق العبد الثاني وكذا يعتق الرابع حين يملك ثامنا وهلم جرا على هذا القياس كذا في شرح تلخيص الجامع الكبير * والحاصل انه اذا اشترى من العبيد عددا هو زوج فكل من وقع في النصف الاول يعتق في الحال لانه لا يتصور أن يصير أوسط وكل من وقع في النصف الثاني فحكمهم موقوف حتى لو اشترى ستة أعبد واحدا بعد واحد عتق الثلاثة الاول وحكم الباقين موقوف فان اشترى آخر لا يعتق الرابع لان ما تأخر منه مثل ما تقدم فيكون مستثنى فان مات وقد ملك من العبيد ستة عتقوا ولو ملك وترا عتقوا الا الاوسط ولم يذكر أنهم يعتقون من وقت الشراء أو قبيل الموت وكان الفقيه أبو جعفر يذكر عن الشيخ أبي بكر بن أبي سعيد رحمه الله تعالى أن على قياس قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يعتق قبيل الموت بلا فصل وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يعتق من وقت الشراء وقال بعضهم الاصح أن هناك يعتق مقصورا عندهم لان شرط خروجه من الاستثناء انتفاء صفة الوساطة وانما ينعدم ذلك بشراء ما بعده فيقتصر الحكم عليه ولو ملك عبدا ثم عبدا ثم عبدين معا عتقوا ولو قال كل عبد أشتريه فهو حر الا أولهم فاشترى عبدا لا يعتق وما سواه يعتق كيفما اشترى ولو اشترى أولا عبدين معا عتقا ولو قال الا آخرهم فاشترى عبدا عتق ولو اشترى عبدا آخر لا يعتق ولو اشترى آخر عتق الثاني على هذا القياس ولو اشترى عبدا ثم عبدين عتقوا كذا في شرح الجامع الكبير للحصيري * ولو قال كل مملوك أملكه فهو حر وله مملوك فاشترى مملوكا عتق من كان في ملكه ولا يعتق من يملكه بعد اليمين الا اذا عنى فيعتق كلاهما ولا يصدق في صرف العتق عما كان في ملكه وقت اليمين كذا في شرح الجامع الصغير لقاضيخان * ولو قال كل مملوك أملكه الساعة فهو على ما كان في ملكه ولا يعتق ما استفاد من ساعته فان عنى به الساعة الزمانية التي يذكرها المنجمون يصدق في ادخال ما يستفيده بعد الكلام ولا يصدق في صرف العتق عما كان في ملكه كذا في فتاوى قاضيخان * وان قال كل مملوك أملكه رأس الشهر فهو حر فكل مملوك جاء رأس الشهر وهو يملكه في ليلة رأس الشهر ويومها فهو حر في قول محمد رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى هو على ما يستفيده في تلك الليلة ويومها كذا في المحيط * ولو قال كل مملوك أملكه غدا فهو حر

عبدا على أنه بالخيار فيه وقبضه الحالف لو فارقه حنث * ولو كان الدين على امرأة فحلف لا يفارقها حتى يستوفي حقه منها فتزوجها الحالف على ما كان له من الدين عليها فهو استيفاء لما عليها من الدين * ولو باع المديون بما عليه عبدا أو أمة فاذا هو مدبر أو مكاتب أو أم ولد أو كان المدبر وأم الولد لغير المديون لو فارقه الطالب بعد ما قبضه لا يحنث الحالف * ولو وهب الطالب الالف من الغريم فقبلها منه أو أحال الطالب رجلا له عليه مال بماله على مديونه ٨٣ أو أحال المطلوب الطالب على رجل وأبرأ الطالب المطلوب الاول لا يحنث الحالف في هذا كله * مديون قال لرب الدين والله لاقضين مالك اليوم فأعطاه ولم يقبل ان وضعه بحيث لو أراد أن يأخذه تناله يده لا يحنث * والمغصوب منه اذا حلف أن لا يقبض المغصوب من الغاصب فجاء به الغاصب وقال سلمته اليك فقال المغصوب منه لا أقبل لا يحنث ويبرأ الغاصب من ضمان الرد كما لو حلف الرجل أن لا يؤدي زكاة ماله فمر على عاشر فأخذ العاشر زكاة ماله لا يحنث الحالف وتسقط الزكاة * مديون قال لرب الدين ان لم أقضك مالك غدا فعبدي حر فغاب رب الدين قالوا يدفع الدين الى القاضي فاذا دفع لا يحنث ويبرأ عن الدين لان القاضي نصب ناظرا للمسلمين فيقبله القاضي نظرا للحالف وذكر الناطفي رحمه الله تعالى أن القاضي ينصب وكيلا عن الغائب ويدفع المال الى الوكيل * وقال بعضهم اذا غاب الطالب لا يحنث الحالف وان لم يدفع الى القاضي ولا الى الوكيل وفي بعض الروايات يحنث الحالف والدفع الى القاضي ليس بشيء والمختار هو الاول فان كان في موضع لم يكن هناك قاض حنث الحالف * رجل حلف أن لا يأخذ ماله من غريمه اليوم وقد كان وكل وكيلا بقبضه فقبض الوكيل بعد اليمين ذكر في المنتقى أنه لا يحنث في يمينه قال المصنف رحمه الله تعالى وينبغي أن يحنث في يمينه كما لو وكل وكيلا بالنكاح ثم حلف أن لا يتزوج فتزوج الوكيل حنث الحالف ولو لم يقبضه وكيله ولكن أحال رب الدين عليه رجلا له على المحيل دين قبل اليمين فأخذ المحتال له من الغريم لا يحنث الحالف ولو أخذ الحالف من مديونه رهنا بالدين فهلك الرهن في يده لا يحنث * رجل حلف أن يؤخر عن فلان ماله عليه شهرا فسكت

حر ولم ينوشيأ قال محمد رحمه الله تعالى يعتق من كان فى ملكه للحال ومن ملكه الى الغد وغدا وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يعتق ما يستفيد فى الغد لا غير ولو قال كل مملوك أملكه يوم الجمعة فهو حر يعتق من يملكه يوم الجمعة فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى ولو قال كل مملوك لى فهو حر يوم الجمعة يدخل فيه من كان فى ملكه للحال ويعتق يوم الجمعة ولو قال كل مملوك أملكه فهو حر اذا جاء غد فهو على ما كان فى ملكه للحال فى قولهم ولو قال كل مملوك أملكه الى ثلاثين سنة فهو حر يدخل فيه ما يستفيد فى الثلاثين من حين حلف ولا يدخل فيه من كان فى ملكه وقت المقالة وعلى هذا اذا قال الى سنة أو أبدا أو الى أن أموت يدخل ما يستفيد فى تلك المدة دون ما كان فى ملكه ولو قال أردت بقولى سنة من يبقى فى ملكى سنة لا يدين فى القضاء ويدين فيما بينه وبين الله تعالى كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو قال كل مملوك أملكه حر بعد غد أو قال كل مملوك لى فهو حر بعد غد وله مملوك فملك آخر ثم جاء بعد غد عتق من كان فى ملكه منذ حلف لا من ملكه بعد الحلف كذا فى الكافى * ولو قال كل مملوك أملكه أو قال كل مملوك لى فهو حر بعد موتى وله مملوك فاشترى آخر فالذى كان عنده وقت اليمين مدبر والآخر ليس بمدبر فان مات عتق من الثلث كذا فى الهداية * هذا اذا لم يكن له نية وأما اذا نوى فيتناول الكل لانه نوى التشديد على نفسه فيصدق كذا فى التبيين * رجل قال كل عبد اشتريته فهو حر الى سنة فاشترى عبدا لا يعتق حتى يأتى عليه سنة من وقت الشراء كذا فى فتاوى قاضيخان * وان قال لعبده أنت حر اليوم أو غدا لا يعتق ما لم يجئ الغد الا اذا نوى مولاه العتق عليه اليوم بقوله أنت حر اليوم أو غدا يعتق اليوم ولو قال أنت حر اليوم غدا يعتق اليوم ولو قال أنت حر غدا اليوم يعتق غدا كذا فى التتارخانية * ولو قال تصبح غدا حرا أو تصبح غدا تشرب الماء حرا يعتق غدا وان لم يشرب وكذا تقوم حرا أو تقعد حرا يعتق للحال ولو قال أنت حر أمس واشتراه اليوم عتق وكذا قوله أنت حر قبل أن أشتريك عتق ولو قال كلما مضى يوم فأحدكما حر فمضى يومان عتقا كذا فى العتابية * ولو قال عبده حر ان لم يكن فلان دخل هذه الدار أمس وامرأته طالق ان كان دخل ولا يدرى أنه دخل أم لا وقع العتق والطلاق لانه فى اليمين الاولى أقر بدخول الدار وأكده باليمين فيكون اقرارا منه بالطلاق وفى الثانية أنكر الدخول وأكده بها فيكون اقرارا بالعتق كذا فى شرح تلخيص الجامع الكبير فى باب اليمين تنقض صاحبتها * ولو قال لعبده أنت حر قبل موت فلان وفلان بشهر فمات أحدهما التمام شهر من وقت هذه المقالة عتق العبد كذا فى المحيط * رجل قال لعبده أنت حر قبل الفطر والاضحى بشهر يعتق فى أول رمضان كذا فى فتاوى قاضيخان * فى الجامع اذا قال العبد المأذون أو المكاتب كل مملوك أملكه فيما يستقبل فهو حر فملك مملوكا بعد ما عتق لا يعتق عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يعتق وعلى هذا الخلاف اذا قال كل مملوك أشتريه فهو حر فاشترى مملوكا بعد ما عتق وأجمعوا على أنه اذا قال اذا أعتق فكل مملوك أملكه فهو حر أو قال اذا أعتقت فكل مملوك اشتريه فهو حر فملك مملوكا بعد العتق أو اشترى مملوكا بعد العتق يعتق وأجمعوا على أنه اذا قال كل مملوك لى فهو حر أو قال كل مملوك أملكه فهو حر فملك مملوكا بعد العتق لا يعتق كذا فى المحيط * واذا قال الحربى كل مملوك أملكه فيما استقبل فهو حر فخرج الينا وأسلم واشترى عبدا لم يعتق عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يعتق ولو قال أن اسلمت فكل مملوك أملكه فهو حر ثم أسلم واشترى مملوكا عتق بالاجماع كذا فى شرح الجامع الكبير للحصيرى فى باب الحنث فى ملك العبد والمكاتب * ولو قال رجل لحرة اذا ملكتك فانت حرة

عن التقاضى حتى مضى شهر لا يحنث وهو كما لو حلف الشفيع أن لا يسلم الشفعة فلم يخاصم حتى بطلت شفعته لا يحنث * وكذا لو آجر داره كل شهر ثم حلف أن لا يؤجر هذه الدار فتركها عند المستأجر شهورا لا يحنث وان كان يتقاضى أجر كل شهر بأجرة ما مضى وان ساله أجر شهر لم يسكنه المستأجر فأعطاه المستأجر حنث لانه اذا طلب الاجر وأعطاه يصير آجرا * وكذا لو أخذ الرجل ثوب امرأته وذهب به الى الصباغ وأمره أن يصبغ فاتهمته امرأته فى ذلك فقال الرجل ان صبغته فأنت طالق ثم صبغه الصباغ لا يحنث لانه لم يأمر الصباغ بعد اليمين بأن يصبغ * رجل حلف أن لا يقبض دينه من غريمه اليوم فقبض من وكيله حنث وان قبض من متبرع لا يحنث وكذا لو قبض من كفيله حنث اذا كانت الكفالة بأمره وكذا لو أحاله الغريم على رجل فأخذ الطالب من المحتال عليه حنث * وكذا لو أحال الطالب بعد اليمين رجلا ليس له على المحيل دين فقبض المحتال له حنث الحالف لان المحتال له وكيل ولو اشترى الطالب من الغريم شيأ فى يومه وقبض المبيع اليوم حنث وان قبض المبيع غدا لا يحنث ولو حط الطالب بعض حقه وقبض البعض اليوم لا يحنث لانه لم يقبض جميع ما عليه فى اليوم ولو اشترى شيأ منه بعد اليمين فى يومه شراء فاسدا وقبضه فان كانت قيمته مثل الدين أو أكثر حنث * وان كانت قيمته أقل من الدين لا يحنث لانه لم يقبض جميع حقه وكلمة ما للتعميم * وان استهلك شيأ من ماله اليوم فان كان المستهلك شيأ مثليا لا يحنث الحالف لانه يجب عليه مثله لا قيمته فلا يصير قصاصا بدينه وان لم يكن مثليا فان كانت قيمته مثل الدين أو أكثر حنث لانه صار قابضا بطريق المقاصة لكن يشترط أن يغصب أولا ثم يستهلكه فان استهلكه ولم يغصبه بأن أحرقه أو ما أشبه ذلك لا يحنث الحالف لان شرط الحنث القبض فاذا غصب أولا وجد القبض الموجب للضمان فيصير قابضا دينه بذلك أما اذا استهلكه من غير غصب لم يوجد القبض حقيقة فلا يصير قابضا دينه كرجلين لهما على رجل دين مشترك فغصب أحدهما من المديون ثوبا واستهلكه كان لشريكه أن يرجع عليه بحصته من الدين * وان أحرقه من غير غصب

فارتدت ولحقت ثم سبيت فاشتراها لا تعتق عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وان قال اذا ارتددت وسبيت فاشتريتك فأنت حرة فكان ذلك عتقت اجماعا كذا في السراج الوهاج * ولو قال أنت حر ان شئت تعلق بمشيئته في المجلس وان قال ان شاء فلان تعلق بمشيئته في المجلس ان كان حاضرا أو بمجلس علمه ان كان غائبا كذا في الينابيع * ولو قال أنت حر ان لم يشأ فلان فقال فلان شئت في مجلس علمه لا يعتق وان قال لا أشاء يعتق لكنه لا يقول لا أشاء لان له أن يشاء في المجلس بل يبطلان المجلس باعراضه واشتغاله بشيء آخر كذا في البدائع * ولو علق بمشيئة نفسه فقال أنت حر ان شئت فان لم يشأ في عمره لا يعتق ولا يقتصر على المجلس ولو قال أن لم أشأ فان قال شئت لا يقع وان قال لا أشاء لا يقع أيضا لان له أن يشاء بعد ذلك حتى يموت كذا في السراج الوهاج * فاذا مات تحقق العدم فيعتق قبل موته بلا فصل ويعتبر من ثلث المال كذا في البدائع * ولو قال لامة من امائه أنت حرة وفلانة ان شئت فقالت قد شئت عتق نفسي لا تعتق قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع اذا قال الرجل لغيره من شئت عتقه من عبيدي فأعتقه فشاء المخاطب عتقهم جميعا معا عتقوا جميعا الا واحدا منهم عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى والخيار الى المولى وعندهما يعتقون جميعا هكذا ذكر المسئلة في رواية أبي سليمان وذكر في رواية أبي حفص فأعتقهم المأمور جميعا معا عتقوا الا واحدا منهم عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى والصحيح رواية أبي حفص رحمه الله تعالى لان المعلق بمشيئة المأمور الاعتاق دون العتق وعلى هذا الاختلاف اذا قال من شئت عتقه من عبيدي فهو حر فشاء عتقهم جميعا عتقوا عندهما وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يعتق الكل الا واحدا منهم وأجمعوا على انه لو قال من شئت عتقه من عبيدي فأعتقه فأعتقهم جميعا عتقوا جميعا ولو قال لامتين له أنتما حرتان ان شئتما فشاءت احداهما فهو باطل ولو قال لهما أيتكما شاءت العتق فهي حرة فشاءتا جميعا عتقتا ولو شاءت احداهما عتقت التي شاءت ولو شاءتا فقال المولى أردت احداهما صدق ديانة لا قضاء كذا في المحيط * رجل قال لغيره جعلت عتق عبدي اليك فليس له أن ينهاه وهو اليه في مجلسه وكذلك اذا قال أعتق أي عبدي هذين شئت قال وكذلك العتاق بجعل ولو قال لرجل في صحة أو مرض اذا مت فاعتق عبدي هذا ان شئت أو قال اذا مت فامر عبدي هذا في العتق بيدك أو قال جعلت عتق عبدي هذا بيدك بعد موتي فلم يقبل الذي جعل اليه ذلك في مجلسه حتى قام منه كان له أن يعتقه بعد ذلك من ثلثه وكذلك لو قال عبدي هذا حر بعد موتي ان شئت كان حرا بعد موته ان شاء ذلك الذي جعل اليه بعد الموت فان قام من مجلسه بعد موت المولى قبل أن يقول شيأ ثم قال بعد ذلك قد شئت وجبت الوصية ولا يعتق العبد حتى يعتقه الورثة أو الوصي أو القاضي ولو نهاه عنه قبل موته جاز نهيه كذا في الذخيرة * ولو قال اذا جاء غد فأنت حر ان شئت كانت المشيئة اليه بعد طلوع الفجر من الغد كذا في فتاوى قاضيخان * فان شاء في الحال لا يعتق ما لم يشأ في الغد ولو قال أنت حر ان شئت غدا فالمشيئة اليه في الحال فاذا شاء في الحال عتق غدا كذا في البدائع * في الاصل اذا قال لعبده أنت حر متى ما شئت أو اذا شئت أو كلما شئت فقال العبد لا أشاء ثم باعه ثم اشتراه ثم شاء العتق فهو حر ولو قال له أنت حر حيث شئت فقام من ذلك المجلس بطل العتق ولو قال له أنت حر كيف شئت فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يعتق من غير مشيئة وعلى قولهما لا يعتق من غير مشيئة كذا في المحيط والله أعلم بالصواب

الباب

لا يرجع عليه شريكه بشيء * رجل له على رجل ثمن مبيع فقال ان أخذت ثمن ذلك الشيء فامرأته طالق فأخذ مكان ذلك حنطة وقع الطلاق لانه أخذ عوض الثمن وأخذ العوض كأخذ المعوض ولهذا لو كان له شريك في ذلك كان لشريكه أن يرجع عليه بحصته * مديون حلف ليجهدن في قضاء ما عليه لفلان فانه يبيع من متاعه ما كان القاضي يبيع عليه اذا رفع الامر الى القاضي * رجل حلف أن لا يفارق شريكه ففارقه شريكه لا يحنث * رجل حلف أن لا يفارق غريمه حتى يستوفي ماله عليه فقعد بحيث يراه ويحفظه فهو غير مفارق وكذا لو حال بينهما ستر أو اسطوانة من أساطين المسجد لا يكون مفارقا وكذا لو قعد أحدهما داخل المسجد والآخر خارج المسجد والباب بينهما مفتوح بحيث يراه وان توارى عنه بحائط المسجد والآخر خارج المسجد فقد فارقه وكذا لو كان بينهما باب مغلق الا أن يكون المفتاح بيد الحالف اذا أدخله بيتا وأغلق عليه وقعد على الباب فهذا لم يفارقه * وان كان المحبوس هو الحالف والمحلوف عليه هو الذي أغلق الباب وأخذ المفتاح فقد حنث الحالف اذا كان الحالف هو الذي فارقه * مديون قال لرب الدين ان لم أدفع اليك حقك قبل الجمعة فعبدي حر فمات الذي له الدين قبل الجمعة لا يحنث الحالف في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان دفع الى ورثته أو وصيه بر وان لم يدفع حتى مضى يوم الجمعة حنث * رجل لزم مديونه فحلف الملزوم ليأتينه غدا في الموضع الذي لزمه فيه لا يبر حتى يأتي منزله فان كان لزمه في منزله فحلف ليأتينه غدا فتحول الطالب الى منزل آخر فأتى الحالف المنزل الذي كان فيه الطالب فلم يجده لا يبر حتى يأتي منزله الذي تحول اليه * فلو قال لغريمه والله لا أفارقك حتى تعطيني حقي اليوم ونوى أن لا يترك لزومه حتى يعطي حقه فمضى اليوم ولم يفارقه ولم يعط حقه لا يحنث فان فارقه بعد ما مضى اليوم حنث ولو قال والله لا أفارقك اليوم حتى تعطيني حقي اليوم وهو ينوي أن لا يترك لزومه فمضى اليوم ثم فارقه لا يحنث ولو قال لغريمه والله لا أفارقك

﴿الباب الخامس في العتق على جعل﴾

حر رعبده على مال فقبل عتق مثل أن يقول أنت حر على ألف درهم أو بألف درهم أو على أن تعطيني ألفا أو على أن تؤدي الي ألفا أو على أن تجيئني بألف أو على أن لي عليك ألفا أو على ألف تؤديها الي أو قال بعت نفسك منك على كذا أو وهبت لك نفسك على أن تعوضني كذا وما شرط دين عليه حتى تصح الكفالة له به وكما تصح به الكفالة جاز أن يستبدل به ما شاء يدا بيد ولا خير فيه نسيئة ولا بد من القبول فان كان حاضرا اعتبر مجلس الايجاب وان كان غائبا اعتبر مجلس علمه ولا بد أن يقبل في الكل * فلو قال لعبده أنت حر بألف فقال قبلت في النصف فانه لا يجوز عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يجوز ويعتق كله بجميع المال كذا في البحر الرائق * وولاؤه يكون للمولى كذا في البدائع * ويلزمه الوسط في تسمية الحيوان والثوب بعد بيان جنسهما من الفرس والحمار والثوب الهروي فلو أتاه بالقيمة أجبر المولى على القبول كما في المشهور * ولو لم يسم الجنس بأن قال على ثوب أو حيوان أو دابة فقبل عتق ولزمه قيمة نفسه ولو أدى اليه العبد العرض فاستحق ان كان بغير عينه في العقد فعلى العبد مثله وان كان معينا بأن قال أعتقتك على هذا العبد أو الثوب أو بعتك نفسك بهذه الجارية فقبل وعتق وسلمه فاستحق رجع على العبد بقيمة نفسه عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى ولو اختلفا في المال جنسه أو مقداره بأن قال المولى أعتقتك على عبد وقال العبد على كر حنطة أو على ألف وقال العبد على مائة فالقول للعبد مع يمينه وكذا لو أنكر أصل المال كان القول له والبينة بينة المولى كذا في فتح القدير * ولو قال المولى أعتقتك أمس بألف درهم فلم تقبل فقال العبد قبلت فالقول قول المولى مع يمينه كذا في البدائع * ولو قال لمولاه أعتقني على ألف فأعتق نصفه يعتق نصفه بغير شئ ولو قال أعتقني بألف فأعتق نصفه يعتق نصفه بخمسمائة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى * عبد بين رجلين قال أحدهما أنت حر بألف فقبل عتق نصفه بخمسمائة الا اذا أجاز الآخر فيجب الالف بينهما عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى * ولو قال أعتقت نصيبي بألف فقبل العبد لزمه الالف للمعتق لا يشاركه الساكت ولو قال أحدهما اذا أديت الي ألفا فأنت حر فاكتسب وأدى عتق نصيبه وللآخر أن يشاركه فيه لانه اكتسب في حالة رقه ثم لا يرجع المعتق على العبد لانه سلم له شرطه ولو قال اذا أديت الي ألفا فنصيبي حر يرجع المعتق على العبد بما أخذه منه الشريك كذا في محيط السرخسي * ولو قال لعبده أنت حر على ألف درهم فقبل أن يقبل قال أنت حر بمائة دينار فقال قبلت بالمالين عتق ويلزمه المالان جميعا هذا اذا قال قبلت بالمالين أو قال قبلت على الابهام ولو قال قبلت أحد المالين الدراهم أو الدنانير لا يعتق كذا في شرح الطحاوي ولو قال لعبده أنت حر وأد الي ألف درهم فالعبد حر من غير شئ كذا في الظهيرية * واذا قال لعبده أد الي ألف درهم وأنت حر ذكره بالواو فانه لا يعتق ما لم يؤد الالف ولو قال أد الي ألف درهم فأنت حر ذكره بالفاء فانه يعتق في الحال كذا في الذخيرة * ولو قال أد الي ألفا أنت حر يعتق للحال أدى أو لم يؤد كذا في البدائع * ولو قال أنت حر وعليك ألف درهم عتق في الحال ولم يلزمه الالف قبل أو لم يقبل عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا ان قبل عتق ولزمه الالف وان لم يقبل لم يعتق كذا في الينابيع * ولو قال لعبده أعتق عني عبدا وأنت حر أو لم يقل عني أو قال اذا أعتقت عني عبدا فأنت حر صح فينصرف الى الوسط وصار العبد مأذونا في التجارة فلو أعتق عبدا رديئا أو مرتفعا لا يجوز فان أعتق عبدا وسطا عتقا بلا سعاية ان قاله في صحته وان قاله في

حتى آخذ مالي عليك ففر منه الغريم لا يحنث * ولو كان قال لا تفارقني حنث ولو قال والله لا آخذ مالي عليك الا ضربة وله عليه عشرة دراهم فجعل يزن درهما درهما ويعطيه بعد أن يكون في وزنها الا يحنث * وان أخذ في عمل آخر في ذلك المجلس فهو حانث ولو قال ان قبضت مالي على فلان شيأ دون شئ فهو في المساكين يعني ماله على فلان فقبض منه تسعة فوهبها الرجل فأقبض الدراهم الباقية فانه لما قبض التسعة حنث ووجب عليه التصدق بها فاذا وهبها يضمن مثلها ويلزمه التصدق بالدراهم الباقية أيضا اذا قبض * ولو قال والله لا أراك تخرج من هذه الدار فطلب اليه فقال قد تركتك ثم أبى أن يخرج فانه يحنث اذا قال تركتك ولو قال لغريمه ان لم ألازمك حتى تقضي حقي فامرأته طالق فامتنع عن الملازمة قبل قضاء الدين حنث * وكذا لو قال ان لم أضربك حتى يدخل الليل أو يشفع لي فلان أو حتى تبكي أو حتى تصيح فامتنع عن الضرب قبل ذلك كان حانثا * وكذا لو قال حتى تبول أو حتى تتغوط أو حتى تستغيث ولو قال ان لم أضربك بالسياط حتى تموت أو لم يقل بالسياط فهو على المبالغة في الضرب ولو قال ان لم أضربك بالسيف ضربة حتى تموت أو حتى أقتلك فهو على القتل ولو قال ان لم أخبر فلانا بما صنعت حتى يضربك فامرأته طالق فأخبره بر في يمينه وان لم يضربه وكذا لو قال ان لم أضربك حتى تضربني أو ان لم آتك حتى تغديني أو ان لم تأتني حتى أغديك * اذا ذكر فعلين كلاهما من واحد والاول مما لا يمتد يتعلق البر بوجودهما جميعا * ولو قال ان لم آتك اليوم حتى أتغدى عندك فأتاه ولم يتغد عنده ثم تغدى عنده في يوم آخر من غير أن أتاه بر في يمينه

﴿فصل فيما يكون على الفور أو على الابد﴾

رجل قال لغيره ان فعلت كذا فلم أفعل كذا قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى اذا لم يفعل ما قال على اثر الفعل المحلوف عليه حنث في يمينه ولو قال ان فعلت كذا ثم لم أفعل كذا فهو على الابد * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى هو على الفور أيضا * رجل قال لعبده ان قمت ولم أضربك فشرط البر الضرب قبل القيام ان قام قبل أن يضربه حنث ولو قال ان قمت فان لم أضربك فقام ولم يضربه

مرضه ولا مال له غيرهما قسم الثلث بينهما على قدر سهامهما فان كانت قيمة المأمور ستين دينارا وقيمة الوسط أربعين دينارا عتق ثلثا المأمور بلا سعاية لانه بعوض فلا يكون وصية وبقى ثلثه بلا عوض وكان مال الميت جميع البدل وثلث المأمور فجملته ستون دينارا فثلثه وهو عشرون دينارا يقسم بينهما على قدر حقهما ثلثه للمأمور وذلك ستة وثلثان فيعتق بلا سعاية ويسعى فى ثلاثة عشر وثلث وعتق من البدل ثلاثة عشر وثلث ويسعى فى الباقى وهو ستة وعشرون وثلثان فبلغت سهام الوصية عشرين وسهام السعاية أربعين فاستقام الثلث والثلثان ولو كانت قيمة البدل مثل قيمة سهام المأمور أو أكثر عتق كل المأمور بلا سعاية والبدل يعتق من الثلث وان قال أعتق عنى عبدا بعد موتى وأنت حر فهذا وما تقدم سواء الا انه اذا أعتق عبدا وسطا هنا لا يعتق المأمور الا باعتاق الوارث أو الوصى أو القاضى وفيما تقدم يعتق المأمور من غير اعتاق اذا أعتق عنه عبدا وسطا فان قالت الورثة للعبد المأمور بعد الموت أعتق عبدا والا بعناك لم يكن لهم ذلك لكن القاضى يؤجله ثلاثة أيام أو أكثر بحسب رأيه كذا فى الكافى * فان أعتق المأمور عبدا وسطا فى المدة التى أمهله القاضى أعتقه والا رده الى الورثة وأمرهم ببيعه وقضى بابطال وصيته ولو كان المولى قال لورثته اذا أعتق عنى عبدا بعد موتى فأعتقوه فهذا وما لو قال لعبده أعتق عنى عبدا بعد موتى وأنت حر سواء كذا فى المحيط * ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى لو قال لعبده قد بعتك نفسك وهذه الالف التى فى يدك بألف درهم قال هو حر ويأخذ المولى ما فى يد العبد وليس عليه شئ آخر وكذلك لو قال له عبده بعنى نفسى وهذه الالف بمائة درهم أخذ المولى جميع الالف وعتق العبد بغير شئ ولو قال لعبده بعتك نفسك وهذه المائة الدينار بألف درهم فقبله العبد وقيمة العبد بثمن المائة الدينار سواء خمسمائة منها بالعبد وخمسمائة بالدينار (١) فان نقد العبد الالف قبل أن يفترقا كانت الدنانير للعبد وعتق وان افترقا قبل أن يقبضها بطل من الالف بحصة الدينار فكانت الدنانير للمولى والخمسمائة التى عتق بها دين على العبد * هشام عن محمد رحمه الله تعالى لو قال العبد لمولاه بعنى نفسى وقال قد فعلت عتق وسعى فى قيمته كذا فى محيط السرخسى * ولو أعتق عبده بمال على أجنبى وقبل الاجنبى ذلك لا يلزمه المال كذا فى المبسوط فى باب عتق ما فى البطن * واذا قال الرجل لغيره أعتق عبدك عن نفسك بألف على فاعتق فانه لا يلزم الآمر المال واذا أدى كان له استرداده كذا فى الذخيرة * ذمى أعتق عبده على خمر أو خنزير يعتق بالقبول ويلزمه قيمة المسمى فان أسلم أحدهما قبل قبض الخمر فعندهما على العبد قيمته وعند محمد رحمه الله تعالى قيمة الخمر كذا فى محيط السرخسى * ولو قال اذا أديت الى ألفا فأنت حر أو اذا ما أديت أو متى أديت فهو صحيح ولا يقتصر على المجلس ولو قال ان أديت الى ألفا فأنت حر يقتصر على المجلس ويصير العبد مأذونا فى هذه الوجوه كلها واذا أدى المال عتق ثم ينظر ان كان ذلك من مال اكتسبه قبل هذا الكلام فهو حر والمال كله لمولاه وعليه ألف أخرى فى ذمته وان كان من مال اكتسبه بعد ذلك عتق والكسب كله الى حين ما عتق لمولاه وليس عليه شئ من الالف كذا فى الينابيع وللمولى بيعه قبل الاداء ولو أدى البعض يجبر المولى على القبول الا أنه لا يعتق ما لم يؤد الكل فان أبرأه المولى عن البعض أو عن الكل لا يبرأ ولا يعتق كذا فى السراج الوهاج * العبد اذا أحضر المال بحيث يتمكن المولى من قبضه وخلى بينه وبين المال أجبره الحاكم ونزله قابضا لذلك وحكم بعتق العبد قبض أولا

(١) قوله بالدينار الاولى بالدنانير وكذا يقال فيما بعده اهـ بحراوى

لا يحنث حتى يموت أحدهما ولو قال ان قمت فلم أضربك فهذا على فور القيام * امرأة قالت لزوجها ان لم تحرم جاريتك على نفسك فأمكنتك من نفسى فمالى صدقة فمكثت قبل التحريم قال محمد رحمه الله تعالى لا تحنث حتى يموت الرجل أو الجارية قبل التحريم فهو على الابد * رجل قال ان رأيت فلانا فلم أضربه فرآه من قدر ميل أو أكثر قال محمد رحمه الله تعالى لا يحنث لانه لم يره * رجل قال لغيره ان لقيتك فلم أسلم عليك ينبغى أن يكون السلام ساعة يلقاه فان لم يفعل حنث * وكذا لو قال ان استعرت دابتك فلم تعرنى ينبغى أن يكون مع الفعل فان نوى غير ذلك لا يدين فى القضاء * وكذا لو قال ان دخلت هذه الدار فلم أفعل كذا ينبغى أن يفعل مع الدخول وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى اذا قال لجاريته ان لم تجيئينى الليلة حتى أجامعك مرتين فأنت حرة فجاءته من ساعته فجامعها مرتين فى موضعين لا تعتق وقال محمد رحمه الله تعالى اذا قال لجاريته ان لم تأتينى الليلة حتى أغشاك فأنت حرة فأتت فى تلك الليلة فلم يغشها لا يحنث وكذا فى الضرب وغيره وهو نظير ما ذكر فى الزيادات اذا ذكر فعلين أحدهما منه والآخر من غيره وبينهما كلمة حتى وآخرهما لا يصلح غاية للاول ويصلح جزاء له لا يشترط للبر وجود الثانى * رجل قال لغيره ان بعثت اليك فلم تأتنى فعبدى حر فبعث اليه فأتاه ثم بعث اليه ثانيا فلم يأته حنث ولا يبطل اليمين بالبر حتى يحنث مرة فحينئذ يبطل اليمين * وكذا لو قال ان بعثت الى فلم آتك ولو قال ان أتيتنى فلم آتك أو قال ان زرتنى فلم أزرك فهو على الابد * رجل قال لامرأته ان لم تطلقى نفسك فعبدى حر قال أبو يوسف رحمه الله تعالى هو على المجلس وهو اذن لها فى الطلاق اذا طلقت نفسها فى المجلس طلقت * وكذا لو قال لغيره ان لم تبع عبدى هذا فعبدى الآخر هذا حر فهو اذن له فى البيع وهو على الابد ولو قال لغيره ان دخلت دارك فلم أجلس فهو على الفور ولو قال ان دخلت الكوفة ولم أتزوج فعبدى حر فهو على أن يتزوج قبل الدخول * وان قال فلم أتزوج فهذا على أن يتزوج حين يدخل ولو قال ثم لم أتزوج فهو على الابد بعد الدخول * رجل قيل له تزوج فلانة فقال ان تزوجت أبدا فعبدى حر

كذا

كذا فى التبيين * ولو قال لاجنبى اذا أديت الى ألفا فعبدى هذا حر فجاء الاجنبى بالالف ووضعها بين يديه لا يجبر المولى على القبول ولا يعتق العبد ولو حلف المولى انه لم يقبض من فلان ألفا لا يحنث كذا فى فتاوى قاضيخان * واذا قال لعبده ان أديت الى ألفا فأنت حر فقال العبد للمولى خذ منى مكانها مائة دينار فأخذها المولى لا يعتق الا أن يقول للعبد عند طلبه ذلك ان أديت الى هذا فأنت حر فحينئذ يعتق باليمين الثانية كما لو قال له ان أديت الى ألف درهم فأنت حر ثم قال له ان أديت الى خمسمائة فأنت حر فأدى اليه خمسمائة يعتق باليمين الثانية كذا فى المحيط * ولو مات المولى فهو رقيق يورث عنه مع أكسابه أو العبد فات تركه لمولاه ولا يؤدى منه عنه كذا فى النهر الفائق * ولو قال ان أديت الى ألفا فأنت حر ثم باعه ثم اشتراه أو ردّ عليه بعيب أو خيار رؤية أو شرط ثم أتى بألف لا يجبر المولى على القبول ولو قبل يعتق كذا فى شرح الزيادات للعتابى * واذا قال لعبده اذا أديت الى ألفا فأنت حر فاستقرض العبد من رجل ألفا ودفعها الى مولاه عتق العبد ورجع غريم العبد على المولى فيأخذ منه الالف كذا فى الذخيرة * ولو قال لعبده اذا أديت الى كذا من العروض فأنت حر فأداها اليه عتق الا أنه ان كان ذلك شيأ يصلح أن يكون عوضا فى الكتابة يجبر المولى على قبوله بمنزلة الالف وان كان لا يصلح عوضا فى الكتابة لا يجبر على قبوله ولكن أن قبله يعتق كذا فى المبسوط * ولو قال ان أديت الى ثوبا فأنت حر او قال ان أديت الى دراهم فأنت حر فأتى بثوب أو بثلاثة دراهم أو أكثر لا يجبر على القبول ولو قبل المؤدى عتق لوجود الشرط كذا فى الكافى * ولو قال اذا قدم فلان فأديت الى ألفا فأنت حر فقدم فلان فأدى اليه ألفا يجبر على القبول ثم ينظر ان كان المؤدى من مال اكتسبه قبل القدوم عتق العبد ولكن يرجع المولى عليه بألف آخر كذا فى شرح الزيادات للعتابى * واذا قال له اذا أديت الى عبدا فأنت حر ولم يضف العبد الى قيمته ولا الى جنس فهو جائز واذا وجد القبول ثبت العبد دينا فى الذمة فان أتى العبد بعد ذلك بعبد وسط يجبر المولى على القبول وكذلك ان أتى العبد بما هو أرفع يجبر على القبول وان أتى بعبد ردىء لا يجبر على القبول ولكن ان قبل يعتق ولو جاء العبد بقيمة عبد وسط لا يجبر المولى على القبول واذا رضى بها وقبلها لا يعتق ولو قال له اذا أديت الى عبدا وسطا أو قال اذا أديت كرّ حنطة وسطا فأنت حر فجاء بعبد مرتفع أو بكرّ مرتفع لا يجبر المولى على القبول واذا قبل لا يعتق كذا فى المحيط * ولو قال اذا أديت الى ألفا فى كيس أبيض فأنت حر فأدى اليه فى غير كيس أبيض لم يعتق كذا فى السراجية * ولو قال لامته اذا أديت الى ألفا كل شهر مائة فأنت حرة فقبلت ذلك فليس هذا بكتابة وله أن يبيعها ما لم تؤد وان كسرت شهرا لم تؤد اليه ثم أدت له فى غير ذلك الشهر لم تعتق كذا ذكر فى رواية أبى حفص والدليل على أن الصحيح هذه الرواية اذا قال لها اذا أديت الى ألفا فى هذا الشهر فأنت حرة فلم تؤدها فى ذلك الشهر وأدتها فى غيره لم تعتق كذا فى البدائع * واذا قال أعتقتك على ما فى هذا الصندوق من الدراهم فقبل العبد عتق وعليه القيمة كذا فى السراجية * ولو قال اخدمنى وولدى سنة ثم أنت حر أو اذا خدمتنى واياه سنة فأنت حر فمات المولى قبل مضى السنة لم يعتق به وكذلك ان مات الولد فقد فات شرط العتق بموته فلا يعتق بعد ذلك كذا فى المبسوط * وان قال لعبده أنت حر على أن تخدمنى أربع سنين فقبل عتق وعليه أن يخدمه أربع سنين فان مات المولى قبل الخدمة بطلت الخدمة وعلى العبد قيمة نفسه عند أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى وان كان قد خدمه سنة ثم مات فعندهما عليه ثلاثة أرباع قيمة نفسه وكذا لو مات

فتزوج غير فلانة حنث * رجل قال ان تركت أن أمس السماء فعبدى حر لا يحنث أبدا * رجل قال عبدى حر ان لم أمس السماء حنث من ساعته ولو قال ان لم أمس السماء غدا فامرأته طالق طلقت غدا فى قياس قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى تطلق الساعة * رجل أفطر يوما ثم قال والله لا أصوم من هذا اليوم لا يحنث فى قول أبى حنيفة وزفر رحمهما الله تعالى ويحنث فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى * رجل حلف ليأتين فلانا فى أول شهر رمضان فأتاه لتمام خمسة عشر يوما لا يحنث فان كان الشهر تسعا وعشرين يوما قال محمد رحمه الله تعالى ان أتاه قبل الزوال من اليوم الخامس عشر ينبغى أن لا يحنث وان أتاه بعد الزوال من هذا اليوم حنث * رجل حلف ليزورن فلانا غدا أو ليعودنه فأتى بابه فلم يأذن له فرجع ولم يصل اليه لا يحنث وان أتى بابه ولم يستأذن حنث فى يمينه حتى يصنع فى ذلك اليوم ما يصنع الزائر والعائد من الاستئذان * رجل حلف لا يذهب الى فلان فذهب يريده ثم تذكر يمينه فرجع فهو حانث والذهاب والخروج سواء ولو حلف لا يأتى فلانا فهذا على أن يأتى منزله أو حانوته لقيه أو لم يلقه ولو حلف لا يلقاه فأتى منزله لا يحنث حتى يلقاه * رجل قال لآخر ان رأيت فلانا فلم أعلمك فعبدى حر فرآه أول ما رآه الى جنب الرجل الذى قال له لا يحنث فى قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ولا يعتق عبده لانه ليس هذا موضع الاعلام وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يحنث ولو قال ان رأيت فلانا فلم آتك به فعبدى حر والمسئلة بحالها لا يعتق لانه أتى جنبيه قبل أن يراه وعن محمد رحمه الله تعالى فى بعض الروايات أنه يحنث * رجل قال ان لم أدخل الليلة المدينة ولم آت فلانا فامرأته طالق فدخل المدينة ولم يصادف فلانا فى منزله ولم يلقه الى أن أصبح قالوا ان كان عالما وقت اليمين أنه غائب عن منزله حنث والا فلا وهو كما لو قال ان لم آكل هذا الرغيف اليوم فأكله غيره قبل غروب الشمس لا يحنث فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى

﴿باب من الايمان﴾

أكثر مسائل الايمان فى هذا الباب والمسائل على نوعين أحدهما

العبد وترك مالا يقضى فى ماله بقيمة نفسه لمولاه عندهما كذا فى السراج الوهاج * ولو قال ان خدمتنى سنة فأنت حر فخدمه أقل من سنة أو أعطاه مالا عوض خدمته لم يعتق ولو قال ان خدمتنى وأولادى سنة فمات بعض أولاده لم يعتق كذا فى غاية السروجى * واذا قال لامته عند وصيته اذا خدمت ابنى وابنتى حتى استغنيا فأنت حرة فان كانا صغيرين تخدمهما حتى يدركا وان أدرك أحدهما دون الآخر تخدمهما جميعا فان كانا كبيرين تخدم البنت حتى تزوج والابن حتى يحصل للابن ثمن جارية واذا زوجت الابنة وبقى الابن تخدمهما جميعا وان مات أحدهما وهما كبيران أو صغيران بطلت الوصية كذا فى المحيط * واذا قال لامته اذا أديت الى ألفا فأنت حرة فولدت ولدا ثم أدت لم يعتق ولدها معها وان أدت الالف من مال مولاها عتقت لوجود الشرط وللمولى أن يرجع عليها بمثله ولو كان المولى مريضا حين قال لها اذا أديت الى ألفا فأنت حرة فاكتسبت وأدت ثم مات المولى من مرضه فانها تعتق من ثلثه فى القياس وفى الاستحسان تعتق من جميع ماله واذا قال متى أديت الى ألفا فأنت حرة فمات المولى قبل الاداء بطل هذا القول كذا فى المبسوط * رجل قال لآخر أعتق أمتك هذه على ألف درهم على أن تزوجنيها فأعتقها فأبت أن تتزوجه فالعتق واقع من المالك ولا شئ على الآمر ولو قال أعتق أمتك عنى على ألف درهم والمسئلة بحالها قسم الالف على قيمتها ومهر مثلها فما أصاب قيمتها فعلى الآمر وما أصاب مهر المثل بطل عنه فلو زوجت نفسها منه فما أصاب قيمتها سقط فى الوجه الاول وهى للمولى فى الوجه الثانى وما أصاب مهر المثل كان مهرا لها فى الوجهين كذا فى الكافى * ولو أعتق أم ولده على أن تزوج نفسها منه فقبلت عتقت فان أبت أن تزوج نفسها منه لا سعاية عليها ولو أعتق أمته على أن تزوج نفسها منه فأبت أن تزوج نفسها منه كان عليها السعاية فى قيمتها كذا فى فتاوى قاضيخان * امرأة قالت لعبدها أعتقتك على ألف على أن تزوجنى على عشرة فقبل ذلك ثم أبى أن يتزوجها فعليه الالف فان كانت قيمته أكثر من الالف سعى فى تمام القيمة وان قالت أعتقتك على أن تزوجنى وتمهرنى ألفا فقبل ثم أبى ذلك عتق وعليه أن يسعى فى قيمته ولو تزوجها على مائة ورضيت بذلك فلا سعاية عليه ولو دعاها العبد على أن يتزوجها على ألف فأبت المرأة فلا سعاية عليه كذا فى محيط السرخسى * واذا قال لعبدين له اذا أديتما الى ألف درهم فأنتما حران يعتبر أداؤهما ولو أداها أحدهما من عند نفسه بأن قال خمسمائة عنى وخمسمائة أتبرع بها عن صاحبى لا يعتقان الا أن يقول خمسمائة من عندى وخمسمائة بعث بها صاحبى فحينئذ يعتقان ولو أداهما أجنبى لم يعتقا الا أن يقول أؤدى الالف بعتقهما أو قال على أنهما حران فاذا قبل عتقا وكان للمؤدى أن يأخذ المال من المولى كذا فى المحيط * من قال لعبديه أحدكما حر بألف درهم لا يعتق واحد منهما حتى يقبلا فى المجلس فان لم يقبلا حتى قاما عن المجلس بطل وان قبل أحدهما ولم يقبل الآخر لا يعتق فان قبلا وقال كل واحد منهما قبلت بخمسمائة درهم لا يعتق واحد منهما وان قال كل واحد منهما قبلت بالالف أو لم يقل بالالف أو قال أحدهما قبلت بألف درهم يقال للمولى بين فاذا أوقع العتق على أحدهما عتق ولزمه الالف وان مات قبل البيان انقسمت تلك الرقبة بينهما نصفين فيعتق من كل واحد نصفه بخمسمائة ويسعى فى نصف قيمته كذا فى شرح الطحاوى * رجل قال لعبديه أحدكما حر بألف فقالا قبلنا ثم قال أحدكما حر بخمسمائة فقبلا صح الايجاب الاول وبطل الثانى واذا صح الكلام الاول فما دام حيا يرجع فى بيانه اليه فان مات قبل البيان شاع العتق فيهما وشاع المال تبعا للشيوع

ما يكون الشرط من العقود والثانى ما يكون من الافعال والعقود أنواع ثلاثة منها ما يتعلق حقوقه بمن وقع له العقد لا بالعاقد كالنكاح والطلاق والعتاق والكتابة والخلع والصدقة ومنها ما يتعلق حقوقه بالعاقد اذا كان العاقد أهلا لتعلق الحقوق به كالبيع والشراء والاجارة والقسمة ونحوها والفاصل بينهما أن كل ما جاز أن يثبت الحكم للعاقد ثم ينتقل من العاقد الى غيره فهو من القسم الثانى وكل ما لا يجوز أن يثبت الحكم للعاقد ثم ينتقل منه الى غيره فهو من القسم الاول ومن العقود ما لا حقوق له أصلا كالاعارة والابراء والقضاء والاقتضاء فنذكر كل جنس فى فصل على حدة ان شاء الله تعالى

﴿فصل فى التزويج﴾

رجل حلف أن لا يتزوج فجن فزوجه أبوه لا يحنث ولو لم يجن ولكن وكل وكيلا بالنكاح ففعل الوكيل حنث الحالف لان النكاح عقد يتعلق حقوقه بمن وقع له العقد فكان العاقد سفيرا محضا لا يستغنى عن اضافة العقد الى موكله فكان فعله كفعل الحالف اذا كان الحالف من أهل المباشرة والمجنون ليس من أهل المباشرة فلا يكون فعل الاب كفعل الحالف بخلاف الوكيل * وكذا لو كان التوكيل قبل اليمين وزوجه الوكيل بعد اليمين حنث الحالف لان الوكالة غير لازمة فكان للدوام حكم الابتداء ولو زوج الحالف فضولى فان كان عقد الفضولى قبل اليمين فأجاز الحالف بعد اليمين بالقول أو الفعل لا يحنث الحالف لان عند الاجازة يستند النفاذ الى حالة العقد فيصير الحالف متزوجا قبل اليمين فلا يحنث وان كان عقد الفضولى بعد اليمين لا يحنث ما لم يجز فان أجاز بالقول حنث هو المختار وعند البعض لا يحنث وهو رواية عن محمد رحمه الله تعالى وعنه أنه لا يحنث بنكاح الوكيل أيضا وان أجاز بالفعل كسوق مهر أو ما أشبه ذلك روى ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى أنه لا يحنث وعليه أكثر المشايخ منهم الشيخ الامام الاجل شمس الائمة السرخسى رحمه الله تعالى والشيخ الامام اسمعيل الزاهد البخارى رحمه الله تعالى وقال بعضهم يحنث والفتوى على قول الاكثر * ولو زوجه الفضولى نكاحا فاسدا بعد اليمين فأجاز الحالف بالقول أو بالفعل لا يحنث

العتق فيعتق نصف كل واحد بخمسمائة ويسعى كل واحد فى نصف قيمته وان قال أحد كما حر بالف درهم فلم يقبلا حتى قال أحد كما حر بمائة دينار ثم قبلا صح الايجابان واذا صحا فاذا قبلا انصرف قبولهما الى الكلامين وخير المولى ان شاء أوقع العتق عليهما بالمالين وان شاء أوقع العتق على أحدهما بالمالين وان مات قبل البيان عتق ثلاثة أرباع كل واحد بنصف المالين وسعى كل واحد منهما فى ربع قيمته كذا فى الكافى * ولو قال لعبدله بعينه أنت حر على ألف درهم فقبل أن يقبل جمع بين عبد له آخر وبينه فقال أحدكما حر بمائة دينار فقال قبلنا يخير المولى فان شاء صرف اللفظين الى المعين وعتق بالمالين جميعا وان شاء صرف أحد اللفظين الى الآخر وعتق المعين بألف درهم وغير المعين بمائة دينار فان مات قبل البيان عتق المعين كله وأما غير المعين فانه يعتق نصفه بنصف المائة هذا اذا عرف المعين من غير المعين فان لم يعرف وقال كل واحد منهما أنا المعين يعتق من كل واحد منهما ثلاثة أرباعه بنصف المالين وهو نصف الالف ونصف المائة الدينار ويسعى فى ربع قيمته ولو قال لعبديه أحدكما حر على ألف والآخر على خمسمائة فان قالا قبلنا جميعا أو قال كل واحد منهما قبلت أنا بالمالين أو قال كل واحد منهما قبلت أكثر المالين عتقا جميعا فيلزم كل واحد منهما خمسمائة ولو قبل أحدهما بأقل المالين والآخر بأكثر المالين عتق الذى قبل العتق بأكثر المالين فيلزمه خمسمائة كذا فى البدائع * ولو قبل كل واحد بأقل المالين لا يعتقان كذا فى شرح الطحاوى * ان قال أحدكما حر بألف درهم والآخر بألفين فقال أحدهما قبلت مطلقا أو قال قبلت بألفين عتق وان قال قبلت بالالف لا يعتق وان كان المالان مختلفين جنسا بأن قال أحدكما حر بألف درهم والآخر بمائة دينار فقال أحدهما قبلت العتق بألف درهم لا يعتق وان قال قبلت مطلقا أو قال قبلت بالايجابين عتق ويخير العبد فى التزام أيهما شاء كذا فى شرح الزيادات للعتابى ولو قال أحدكما حر بألف والآخر حر بغير شئ فان قبلا جميعا عتقا ولا شئ عليهما وان قبل أحدهما بألف ولم يقبل الآخر يقال للمولى اصرف اللفظ الذى هو اعتاق بغير بدل الى أحدهما فان صرفه الى غير القابل عتق غير القابل بغير شئ وعتق القابل بألف وان صرفه الى القابل عتق القابل بغير شئ ويعتق الآخر بالايجاب الذى هو ببدل اذا قبل فى المجلس وكذا لو لم يقبل واحد منهما حتى صرف الايجاب الذى هو بغير بدل الى أحدهما يعتق هو ويعتق الآخر ان قبل البدل فى المجلس والا فلا وان مات المولى قبل البيان عتق القابل كله وعليه خمسمائة وعتق نصف الذى لم يقبل ويسعى فى نصف قيمته كذا فى البدائع * ولو قال أحدكما حر بألف والآخر بمائة دينار فقبلا عتقا ولا شئ عليهما وان قال أحدكما حر بغير شئ أحدكما حر بألف دينار فقبلا عتق أحدهما مجانا وخيار التعيين اليه وبطل الايجاب الثانى وكذا لو قال أحدكما حر بالف فقبلا ثم قال أحدكما حر بغير شئ صح الاول وخير فيه وبطل الثانى وان قال أحدكما حر بألف أحدكما بغير شئ فقبلا عتقا ولا شئ عليهما لان من عليه البدل مجهول كذا فى الكافى * ولو قال لعبديه يا ميمون أنت حر يا مبارك على ألف فالمال على الاخير ولو قال يا مبارك قد كاتبتك على ألف يا ميمون كان على الاول لانه تم الكلام قبل أن يبدءو بالآخر * رجل له ثلاثة أعبد فقال أحدكم حر على مائة درهم والآخر على مائتين والآخر على ثلثمائة فقبلوا ذلك فى المائة ومات قبل البيان وكان ذلك فى الصحة عتقوا وسعى كل واحد منهم فى ثلثى قيمته وفى ثلث المائة ولو قبلوا ذلك فى المائتين سعى كل واحد منهم فى ثلثى قيمته وثلث المائتين ولو قبلوا فى ثلثمائة لاغير عتق من كل واحد ثلثه وسعى فى ثلثى قيمته وفى مائة درهم ولو قال

ولا ينحل اليمين حتى لو تزوج بعد ذلك نكاحا جائزا يحنث فى يمينه لان الحالف لو تزوج امرأة نكاحا فاسدا لا يحنث فلا يحنث بالاجازة بطريق الاولى * وكذا لو وكل الحالف رجلا بالنكاح فزوج الوكيل امرأة نكاحا فاسدا لا يحنث الموكل * رجل قال لامرأة لا يحل له نكاحها ان تزوجتك فعبدى حر فتزوجها حنث فى يمينه لان يمينه تنصرف الى ما يتصور فيها وهو النكاح الفاسد * وكذا لو حلف على امرأة الغير ومدخولته ليتزوجن هذه المرأة اليوم فتزوجها فى ذلك اليوم بر فى يمينه لان يمينه تنصرف الى صورة العقد * عبد حلف أن لا يتزوج فزوجه مولاه امرأة وهو كاره لذلك لا يحنث لان لفظ النكاح وجد من المولى لا من العبد والعبد لم يرض بحكمه فلا يحنث فى يمينه * ولو حلف الرجل أن لا يتزوج امرأة فأكره على النكاح فتزوج حنث فى يمينه لان الحالف أتى بلفظ النكاح الا أنه لم يرض بحكمه والرضا ليس بشرط لصحة النكاح فيحنث فى يمينه * ولو حلف الرجل أن لا يزوج عبده فزوجه غيره فأجاز المولى بالقول حنث ولو حلف أن لا يزوج ابنته الصغيرة أو أمته عن محمد رحمه الله تعالى فى احدى الروايتين لا يحنث بالتوكيل ولا بالاجازة وعلى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى يحنث بهما * وروى الحسن عن أبى حنيفة رحمهما الله تعالى أنه لا يحنث بالتوكيل فى الصغيرة خاصة ولو حلف أن لا يزوج ابنته الكبيرة أو ابنه الكبير لا يحنث الاب الا أن يباشر العقد بنفسه ولو حلف أن لا يزوج ابنة أخيه أو ابنة عمه فوكلت المرأة وكيلا بالنكاح فزوجها الوكيل ثم قبض الولى الحالف مهرها أو طالب الزوج بذلك صح النكاح ولا يحنث الحالف وان حلفت امرأة أن لا تتزوج فوكلت وكيلا بالنكاح ففعل الوكيل حنثت والمرأة بمنزلة الرجل فى جميع ما ذكرنا * رجل حلف أن لا يتزوج من أهل هذه الدار وليس للدار أهل ثم سكنها قوم فتزوج منهم أو قال لا أتزوج من بنات فلان وليس لفلان بنت ثم ولدت له بنت فتزوجها الحالف لا يحنث فى يمينه * اذا حلف أن لا يتزوج من أهل الكوفة فتزوج امرأة من أهل الكوفة لم تكن ولدت قبل اليمين حنث الحالف فى يمينه * واذا حلف أن لا يتزوج بالكوفة ثم أراد أن يتزوج ذكر الخصاف رحمه

لاحد العبدين أنت حر على حصتك من الالف اذا قسمت عليك وعلى قيمة الآخر فقبل يعتق وعليه جميع قيمته عندهما وعند محمد رحمه الله تعالى لا يجاوز الالف كذا في محيط السرخسي * ولو قال أنت حر بعد موتي بألف فالقبول بعد موته واذا قبل بعد موت المولى لم يعتق في الاصح الا باعتاق الوصي أو الوارث أو القاضي عند امتناع الوارث والولاء للميت ولو أعتقه الوارث عن كفارة الميت لا يصح عن الكفارة بل عن الميت كذا في النهر الفائق * ثم الوصي يملك عتقه تحقيقا لا تعليقا حتى انه لو قال أنت حر اذا دخلت الدار فانه لا يعتق والوارث يملك عتقه تحقيقا وتعليقا حتى انه لو علقه بدخول الدار عتق بدخولها كذا في غاية البيان * ولو قال اذا مت فأنت حر على ألف وكذا اذا أديت الى ألفا بعد موتي فأنت حر فادى الى وارثه استحق الاعتاق كذا في التمرتاشي * ولو قال لعبده حج عني حجة بعد موتي وأنت حر ولا مال له سواه يحج عنه حجة وسطا ثم يعتقه الورثة ويسعى في ثلثي قيمته فان أوصى الميت مع هذا الرجل بثلث ماله قسم الثلث بين العبد والموصى له على أربعة ثلاثة أرباعه منها للعبد ويسعى للموصى له في ثلث ربع رقبته وللورثة في ثلثي رقبته كذا في محيط السرخسي * وان قال لعبده ادفع الى وصيي بعد موتي قيمة حجة يحج بها عني وأنت حر انصرف الى قيمة الحجة الوسط واذا أدى قيمة الحجة الوسط وجب اعتاقه ولا يتوقف تنفيذ العتق على أداء الحج واذا عتق ينظر ان كان قيمة الوسط مثل قيمته أو أكثر فلا سعاية عليه ثم الوصي يحج عن الميت بثلث المؤدى من حيث يبلغ وان كان أوصى لرجل بثلث ماله مع ذلك فثلثا قيمة الحجة للورثة والثلث يقسم بين الموصى له بالثلث وبين الحجة أرباعا فثلاثة أرباعه للحجة وربع الثلث للموصى له فان كان قيمة الحجة الوسط مثل ثلثي قيمة العبد صار ثلث العبد وصية للعبد أيضا فيقسم الثلث بين العبد وبين الموصى له بالثلث والحجة أرباعا سهم للعبد وسهم للموصى له وسهمان للحجة يحج بذلك من حيث يبلغ كذا في شرح الزيادات للعتابي * ان قال لعبده ادفع الى وصيي قيمة حج فاذا دفعتها اليه وحج بها عني فأنت حر فهنا لا ينفذ العتق الا بعد الحج ولو أتى بقيمة حج وسط لا يجبر الوصي على القبول فاذا أدى وحج وجب تنفيذ العتق واذا أعتق سعى في ثلثي قيمته للورثة قلت قيمة الحج أو كثرت ولا يأخذ الورثة شيأ مما أداه العبد الى الوصي ولا يستسعون العبد قبل الحج وان أوصى مع ذلك لرجل بثلث ماله يحج الوصي بكل ما أدى العبد ثم يعتق العبد ويسعى للورثة في ثلثي قيمته ويسعى للموصى له في ربع الثلث كذا في الكافي * ولو قال لعبده حج عني بعد موتي حجة وأنت حر فمات المولى في شوال فأراد العبد أن يخرج الى الحج فللورثة أن يمنعوه في هذه السنة بل يؤخر الحج الى السنة القابلة فيوفي حقهم في ثلثي الخدمة ثم يحج بثلثه حتى لو مات المولى قبل وقت الذهاب للحج بأربعة أشهر ومسافة الحج في الذهاب والرجوع شهران يخدم الورثة أربعة أشهر ويصرف الى نفسه شهرين للحج ليستقيم الثلث والثلثان فاذا مات المولى في شوال فقالت الورثة للعبد اخرج والا بعناك فلم يخرج لا تبطل وصيته الا برضاه وان قال المولى حج عني في هذه السنة وأنت حر فمات المولى في شوال فللورثة ان يمنعوه في هذه السنة لحقهم في ثلثي الخدمة فاذا منعوه بطلت وصيته لفوات شرط العتق وهو أداء الحج في هذه السنة ولو قال لعبده حج عني بعد موتي بخمس سنين وأنت حر فانه يخدم الورثة الى أن تجيء تلك السنة فاذا جاءت تلك السنة يخرج ويحج فاذا حج يجب اعتاقه ويسعى للورثة في ثلثي قيمته وان قال أد الى ألفا أحج بها فأنت حر يتعلق العتق باداء الالف دون الحج بخلاف قوله اذا أديت الى ألفا أحج بها فأنت حر لا يعتق ما لم يحج كذا في شرح الزيادات للعتابي

الله تعالى في الحيل وقال لو وكل الرجل وكيلا والمرأة وكيلا ثم يخرج الوكيلان من الكوفة ويعقدان النكاح خارج الكوفة فلا يحنث الحالف لان المعتبر مكان العقد ومكان العقد مكان العاقد * رجل حلف أن لا يتزوج امرأة على أربعة دراهم فتزوج امرأة على أربعة وأكمل القاضي عشرة لا يحنث الحالف وكذا لو زاد الزوج بعد العقد على مهرها لا يحنث * رجل حلف أن لا يتزوج من نساء أهل البصرة فتزوج امرأة كانت ولدت بالبصرة ونشأت بالكوفة يحنث الحالف في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وان وطنت بالكوفة لان عنده المعتبر في هذا الولادة وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يحنث وهو على الوطن * رجل حلف أن لا يتزوج امرأة كان لها زوج قبله فطلق امرأته تطليقة بائنة ثم تزوجها قال محمد رحمه الله تعالى لا يحنث في يمينه لان يمينه ينصرف الى غيرها * ولو حلف أن لا يتزوج امرأة بالكوفة فتزوج امرأة بالكوفة هي في البصرة زوجها منه فضولي بغير أمرها فأجازت هي في البصرة حنث الحالف ويعتبر في هذا مكان العقد وزمانه لا مكان الاجازة وزمانها ولو حلف أن لا يتزوج امرأة فتزوج صغيرة حنث في يمينه وعن محمد رحمه الله تعالى في رواية لا يحنث والمرأة في النكاح لا تتناول الصغيرة * رجل حلف أن لا يتزوج امرأة على وجه الارض ونوى امرأة بعينها يدين فيما بينه وبين الله تعالى لا في القضاء وان نوى كوفية أو بصرية لا يدين أصلا * وكذا لو نوى امرأة عوراء أو امرأة كان أبوها يعمل كذا ولو نوى عربية أو حبشية دين فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوى جنسا دون جنس والطلاق بمنزلة النكاح في جميع ما ذكرنا * اذا حلف لا يطلق فوكل بذلك فطلق الوكيل حنث * وكذا لو طلقها فضولي أو خلعها فأجاز بالقول حنث * وكذا لو قال لها أنت طالق ان شئت فشاءت أو قال لها اختاري فاختارت أو قال لها ان دخلت الدار فأنت طالق فدخلت أو آلى منها فمضت مدة الايلاء عندنا يحنث في يمينه وقال زفر رحمه الله تعالى لا يحنث ولو كان الحالف عنينا ففرق القاضي بينهما بعد الاجل على قول زفر رحمه الله تعالى لا يحنث في يمينه وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى روايتان ولو جن الحالف * سئل

* سئل الفقيه أبو جعفر عن الرجل قال لعبده صم عني يوما وأنت حر أو قال صل عني ركعتين وأنت حر قال عتق العبد صام أو لم يصم صلى أو لم يصل كذا في الذخيرة * ولو قال لورثته اذا أدى اليكم عبدي فلان بعد موتي كر بر فهو حر أو قال فأعتقوه فأتى بالردىء وقبل الوارث لا يعتق ولو أدى الوسط لا يعتق الا باعتاق الورثة أو الوصي أو القاضي كذا في الكافي والله أعلم بالصواب

الباب السادس في التدبير

التدبير على نوعين مطلق ومقيد (فالمطلق) ما علق عتقه بموته من غير انضمام شيء آخر اليه كذا في الينابيع * (وله ألفاظ) قد يكون بصريح اللفظ مثل أن يقول أنت مدبر أو دبرتك وقد يكون بلفظ التحرير والاعتاق نحو أن يقول أنت حر بعد موتي أو حررتك بعد موتي أو أنت معتق أو عتيق بعد موتي وقد يكون بلفظ اليمين بأن يقول ان مت فأنت حر أو يقول اذا مت أو متى مت أو متى ما مت أو ان حدث لي حدث أو متى حدث لي وكذا اذا ذكر في هذه الالفاظ مكان الموت الوفاة أو الهلاك وقد يكون بلفظ الوصية وهو أن يوصي لعبده بنفسه أو برقبته أو بعتقه أو بوصية يستحق من جملتها رقبته أو بعضها نحو أن يقول أوصيت لك بنفسك أو رقبتك أو بعتقك أو كل ما يعبر به عن جميع البدن وكذا لو قال أوصيت لك بثلث مالي كذا في البدائع * ولو أوصى لعبده بسهم من ماله عتق بموته ولو أوصى له بجزء من ماله لم يعتق كذا في السراج الوهاج * ولو قال لعبده أنت مدبر بعد موتي يصير مدبرا للحال وكذلك لو قال أعتقتك فأنت حر بعد موتي أو عن دبر موتي أو أنت حر في موتي أو مع موتي كذا في محيط السرخسي * وحكم المطلق اذا كان حيا لا يجوز بيعه ولا هبته ولا التزوج عليه ولا التصدق به ولا رهنه وله اعتاقه وكتابته كذا في السراج الوهاج * فان باعه وقضى القاضي بجواز بيعه نفذ قضاؤه ويكون فسخا للتدبير حتى لو عاد اليه يوما من الدهر بوجه من الوجوه ثم مات لا يعتق كذا في الظهيرية * وللمولى أن يستخدمه ويؤجره وان كانت أمة وطئها وله أن يزوجها كذا في الكافي * وأكسابه ومهر المدبرة وأرشها للمولى كذا في الينابيع * فان مات المولى عتق المدبر من ثلث ماله حتى لو لم يكن له مال غيره سعى في ثلثيه كذا في الكافي واذا كان على المولى دين مستغرق لرقبة المدبر يسعى في جميع قيمته لغرماء المولى كذا في غاية البيان * وولاء المدبر لمدبره ولا ينتقل عنه وان عتق من جهة غيره صورته المدبرة اذا كانت بين اثنين جاءت بولد فادعاه أحدهما ثبت نسبه وغرم شريكه والولاء بينهما وكذا المدبر بين شريكين أعتقه أحدهما وهو موسر فضمن عتق ولم يتغير الولاء كذا في الايضاح (أما المقيد) فهو أن يعلق عتق عبده بموته موصوفا بصفة أو بموته وشرط آخر نحو أن يقول ان مت من مرضي هذا أو من سفري هذا فأنت حر ونحو ذلك مما يحتمل أن يكون موته على تلك الصفة ويحتمل أن لا يكون وكذا اذا ذكر مع موته شرطا آخر يحتمل الوجود والعدم فهو مدبر مقيد كذا في البدائع * وحكمه اذا مات على تلك الصفة كما في المطلق وفي الحياة للمولى أن يتصرف فيه بجميع التصرفات من البيع والتمليك وغيرهما كذا في السراج الوهاج * روى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى اذا قال ان مت ودفنت أو غسلت أو كفنت فأنت حر فليس بمدبر وان مات وهو في ملكه استحسن له أن يعتق من الثلث كذا في الينابيع * ومن المقيد أن يقول ان مت الى سنة أو الى عشر سنين كذا في الهداية * ولو وقته بوقت لا يعيش مثله اليه بأن قال ان مت الى مائة سنة فأنت حر ومثله لا يعيش الى مائة سنة فهو مدبر مطلق عند الحسن بن زياد وهو المختار هكذا في التبيين * واذا قال لعبده أنت

فطلق امرأته لا يحنث ولو قال لها طلقي نفسك ان شئت أو قال اذا شئت أو قال لعبده أعتق نفسك ان شئت ثم حلف أن لا يطلق ولا يعتق فطلقت نفسها أو أعتق العبد نفسه حنث الحالف وعن محمد رحمه الله تعالى لا يحنث ثم رجع * ولو قال لها أنت طالق ان شئت أو قال لعبده أنت حر ان شئت ثم حلف أن لا يطلق ولا يعتق فشاءت المرأة طلاقها وشاء العبد عتقه وقع الطلاق والعتاق ولا يحنث في يمينه وهو كما لو قال لها ان دخلت الدار فأنت طالق ثم حلف أن لا يطلق فدخلت الدار يقع الطلاق ولا يحنث الحالف * رجل حلف ليطلقن فلانة اليوم وفلانة أجنبية أو مطلقة ثلاثا أو من لا يحل نكاحها فالبر في ذلك أن يطلقها بلسانه وان كان لا يقع وفي النكاح الفاسد يقع على المشاركة وجملة المسائل التي يحنث الحالف فيها بالمباشرة والتوكيل ثمانية عشر النكاح والطلاق والعتاق بمال أو بغير مال والكتابة والايداع والاستيداع والاعارة والاستعارة والهبة والصدقة والاقراض والاستقراض والضرب في العبد والخياطة والذبح والبناء والقضاء والاقتضاء * رجل حلف أن لا يصالح فلانا من حق يدعيه فوكل الحالف رجلا فصالح الوكيل يحنث عند محمد رحمه الله تعالى لانه لا عهدة في الصلح وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى فيه روايتان وفي الصلح عن دم العمد يحنث الحالف بصلح الوكيل * ولو حلف أن لا يخاصم فلانا فوكل بخصومته وكيلا لا يحنث * ولو حلف لا يقضي فلانا دينه فأمر غيره فقضاه حنث * وكذا لو حلف لا يقتضي من فلان شيأ فوكل ففعل الوكيل حنث * ولو حلف لا يهب لفلان هبة فوهب ولم يقبل أو قبل ولم يقبض حنث عندنا خلافا لزفر رحمه الله تعالى * وكذا لو وهب هبة غير مقسومة حنث عندنا * وكذا لو عمره أو نحله أو بعث بها اليه مع رسوله أو أمر غيره حتى وهب حنث الحالف ولا يحنث بالصدقة في يمين الهبة عندنا ولو حلف لا يهب فأعار لا يحنث ولو حلف أن لا يتصدق أو لا يقرض فلانا فتصدق أو أقرض ولم يقبل فلان حنث في يمينه وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى في القرض لا يحنث اذا لم يقبل * وقال في القرض اذا قال أقرضني فلان فلم أقبل أو قال ولم أقبل صدق وفي الهبة

لايصدق وعلى قول محمد رحمه الله تعالى كما لايصدق فى الهبة لايصدق فى القرض ولوحلف لايستقرض فاستقرض ولم يقرضه حنث فى يمينه ولوحلف أن لايهب عبده لفلان فوهبه غيره بغير أمره فأجاز الحالف حنث فى يمينه كما يحنث اذا وكل غيره بالهبة ولوحلف لايهب لفلان فوهبه على عوض حنث فى يمينه * رجل قال ان وهب لى فلان هذا العبد فهو حر فقال فلان وهبته لك فقال الحالف قبلت وقبضه قال أبو يوسف رحمه الله تعالى لايعتق العبد لان الهبة قبل القبول * رجل حلف أن لايكاتب عبده فكاتبه غيره بغير أمره

فأجاز الحالف حنث فى يمينه كما يحنث بالتوكيل * رجل حلف أن لايعتق عبده فأدى العبد مكاتبته يعتق فان كانت الكتابة بعد اليمين حنث الحالف وان كان قبل اليمين لايحنث ولوحلف لايسلم الشفعة فسكت ولم يخاصم حتى بطلت شفعته لايحنث فى يمينه * وان وكل وكيلا بالتسليم حنث فى يمينه * وكذا لو حلف أن لايأذن لعبده فى التجارة فرآه يبيع ويشترى فسكت لايحنث * وكذا البكر اذا حلفت أن لاتأذن فى تزويجها فسكتت عند الاستئمار لاتحنث * رجل حلف ليضربن عبده فأمر غيره فضربه بر الحالف * ولو حلف على حر ليضربنه فأمر غيره فضربه لايبرأ الا اذا كان الحالف سلطانا أو قاضيا لان فى العبد صح الامر حتى سقط الضمان عن الضارب * وفى الحر لايصح لانه لايحل له ضربه فلا يملك التفويض الى غيره * رجل حلف لايخيطن هذا الثوب أو لايبنين هذه الدار فأمر غيره بذلك ففعل حنث الحالف سواء كان الحالف يحسن ذلك أولا يحسن فان نوى أن لايلى ذلك بنفسه دين فى القضاء * وفيما اذا حلف أن لايطلق فأمر غيره وقال نويت أن لا أطلق بنفسى لايدين فى القضاء وهو الصحيح * ولوحلف الاب أن لايضرب ولده الصغير فأمر غيره فضربه ينبغى أن يحنث الحالف لان الاب يملك ضرب ولده الصغير فيملك التفويض الى غيره ويكون بمنزلة القاضى والسلطان ذكر فى الجامع الصغير أنه لايحنث ولم يفصل بين الصغير والكبير * ولوحلف أن لايجدد لامته ثوبا فأمر غيره فاشترى بمال المولى حنث * رجل حلف أن لايعير ثوبه

عبده

حر يوم أموت ولم ينو النهار كان مدبرا مطلقا وان نوى النهار دون الليل كان مدبرا مقيدا كذا فى الظهيرية * وان قال أنت حر قبل موتى بشهر فمضى شهر فمات يعتق بالاجماع لكن من الثلث عند أبى بكر الاسكاف وقال أبو القاسم من جميع المال وهو قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى قال أبو الليث وهو الصحيح كذا فى الغياثية * وان مات قبل مضى الشهر لايعتق كذا فى شرح الطحاوى * ولو قال أنت حر بعد موتى بيوم لايكون مدبرا وله أن يبيعه ولو مات المولى وهو فى ملكه يعتق من الثلث اذا مضى يوم بعد موته ولا يعتق الا باعتاق الوارث كذا فى فتاوى قاضيخان * ويؤمر الورثة باعتاقه استحسانا هكذا فى التهذيب * ولو قال أنت حر بعد موتى وموت فلان أو قال بعد موت فلان وموتى فهذا لايكون مدبرا مطلقا فى الحال فان مات فلان أولا والغلام فى ملك المولى الآن يصير مدبرا مطلقا وان مات المولى قبل موت فلان لايصير مدبرا وكان للورثة أن يبيعوه كذا فى المحيط * ولو قال أنت حر الساعة بعد موتى يعتق بعد الموت كذا فى الظهيرية * رجل قال لعبده لاسبيل لاحد عليك بعد موتى قالوا يصير مدبرا كذا فى فتاوى قاضيخان * روى الحسن عن أبى يوسف رحمه الله تعالى لو قال أنت مدبر عن فلان فهو مدبر عن نفسه كذا فى محيط السرخسى * ولو قال أوصيت برقبتك لك فقال لا أقبل فهو مدبر وليس رده بشئ كذا فى خزانة المفتين * رجل قال لعبدين له أحدكما حر بعد موتى وله وصية مائة ثم مات عتقا ولهما وصية مائة درهم بينهما ولو قال لكل واحد منكما مائة درهم بطلت احدى المائتين لان أحدهما عبد فلا يصح الوصية له كذا فى الظهيرية * ولو قال ان ملكتك فأنت مدبر فملك بعضه لم يصر مدبرا كذا فى العتابية * ولو قال لامة لايملكها اذا اشتريتك فأنت حرة بعد موتى أو قال ان اشتريتك ومت فأنت حرة فاشتراها تصير مدبرة فان أعتقها ثم ارتدت ولحقت بدار الحرب ثم سبيت فاشتراها لم تكن مدبرة حتى لو مات لاتعتق كذا فى شرح الجامع الكبير للحصيرى * ولو قال لامة ان ملكتك فأنت حرة بعد موتى فولدت ثم اشتراها تصير الام مدبرة دون الولد ولو قال المولى ولدت قبل التدبير وقالت بل بعده فالقول للمولى مع يمينه على علمه والبينة لها ولو قال لامتين ان ملكتكما فأنتما حرتان بعد موتى بشهر بن فملك احداهما وولدت عنده ثم ملك الأخرى عتقتا عن دبره وولد الاولى رقيق كذا فى محيط السرخسى * ولو قال أنت حر بعد كلامك فلانا و بعد موتى فكلم فلانا كان مدبرا وكذلك قوله اذا كلمت فلانا فأنت حر بعد موتى فكلمه صار مدبرا كذا فى البدائع * رجل قال لعبده أنت حر بعد موتى ان لم تشرب الخمر فأقام أشهرا بعد موت المولى ولم يشرب الخمر ثم شرب الخمر قبل أن يعتق بطل عتقه فان رفع الامر الى القاضى بعد موت المولى قبل أن يشرب الخمر فأمضى فيه العتق ثم شرب الخمر بعد ذلك لم يرد الى الرق كذا فى الظهيرية * قال محمد رحمه الله تعالى فى الاصل اذا قال أنت حر بعد موتى ان شئت الساعة فشاء العبد من ساعته فهو حر من الثلث بعد موت المولى فان نوى بالمشيئة بعد الموت فليس للعبد مشيئة حتى يموت المولى فان مات فشاء عند موته عتق من الثلث بغير تدبير كذا فى الينابيع * وكان الشيخ أبو بكر الرازى يقول الصحيح أنه لايعتق الا باعتاق من الورثة أو الوصى وبه جزم الحاكم فى مختصره كذا فى النهر الفائق * ثم فى ظاهر الجواب تعتبر المشيئة بعد موت المولى فى المجلس كذا فى غاية السروجى * ولو قال لعبده أنت حر ان شئت بعد موتى فمات المولى وقام العبد من مجلسه الذى علم فيه بموت المولى أو أخذ فى عمل آخر فان ذلك لايبطل شيأ مما جعله اليه كذا فى البدائع * واذا قال لغيره دبر عبدى فاعتقه المأمور لايصح واذا جعل الرجل أمر

عبده الى صبي فقال دبره ان شئت فدبره فهو جائز سواء كان الصبي يعقل أو لا يعقل كذا في المحيط * قال لرجلين دبرا عبدي فدبره أحدهما جاز ولو جعل أمره في التدبير اليهما بان قال جعلت أمره اليكما في التدبير فدبره أحدهما لا يجوز كذا في فتح القدير * رجل قال في مرضه أعتقوا عني فلانا بعد موتي ان شاء الله تعالى أو قال هو حر بعد موتي ان شاء الله تعالى في الاستحسان يصح الاستثناء في قوله هو حر ان شاء الله ولا يصح في الامر بالاعتاق كذا في فتاوى قاضيخان * ذكر في الزيادات ومن دبر عبده على ألف فقبل فهو مدبر ولا شئ عليه كذا في محيط السرخسي * عبد بين رجلين دبر أحدهما فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يقتصر التدبير على نصيب المدبر وللشريك الساكت في نصيبه خيارات خمسة ان كان المدبر موسرا ان شاء دبر نصيبه كما دبر وكان مدبرا بينهما فاذا مات أحدهما عتق نصيبه من الثلث ويسعى في نصف قيمته للثاني الا اذا مات الآخر قبل أخذ السعاية بطلت السعاية وان شاء أعتق فاذا أعتق صح عتقه وللمدبر أن يرجع على المعتق بنصف القيمة مدبرا والولاء بينهما وللمعتق أن يرجع على العبد بما ضمن وان شاء المدبر أعتق وان شاء استسعى العبد وان شاء استسعاه فيعتق اذا أدى ذلك النصف وللمدبر أن يرجع على العبد فيستسعيه فاذا أدى عتق كله وان مات المدبر قبل أن يأخذ السعاية بطلت السعاية وعتق ذلك النصف من ثلث ماله وان شاء تركه كذلك فاذا مات يكون نصيبه موروثا عنه للورثة فيكون الخيار للورثة في العتق والسعاية ونحوه وان مات المدبر عتق ذلك النصف من الثلث وللغير المدبر أن يستسعي العبد في نصف قيمته والولاء بينهما وان شاء ضمن المدبر قيمة نصيبه اذا كان موسرا فالولاء كله للمدبر وللمدبر أن يرجع بما ضمن على العبد وان لم يرجع حتى مات عتق نصيبه من ثلث المال وسعى للنصف الآخر كاملا للورثة وخيارات أربعة ان كان المدبر معسرا وليس له حق تضمين المدبر كذا في التتارخانية * عبد بين شريكين دبراه معا فقال كل واحد قد دبرتك أو قال كل واحد نصيبي منك مدبر أو قال كل واحد اذا مت فأنت حر أو قال كل واحد اذا مت فأنت حر بعد موتي أو قال كل واحد أنت حر بعد موتي وخرج الكلام منهما معا صار مدبرا لهما كذا في شرح الطحاوي * فاذا مات أحدهما عتق نصيبه من الثلث والآخر بالخيار ان شاء أعتق وان شاء كاتب وان شاء استسعى وليس له أن يتركه على حاله فاذا مات الباقي منهما قبل أخذ السعاية بطلت السعاية وعتق ان كان يخرج من الثلث وان قالا اذا متنا فأنت حر أو أنت حر بعد موتنا وخرج كلامهما معا لا يصير مدبرا الا اذا مات أحدهما يصير نصيب الباقي منهما مدبرا وصار نصيب الميت ميراثا لورثته ولهم الخيارات ان شاؤا أعتقوا وان شاؤا دبروا وان شاؤا كاتبوا وان شاؤا استسعوا وان شاؤا ضمنوا الشريك ان كان موسرا واذا مات الآخر عتق نصيبه من الثلث * مدبرة بين رجلين جاءت بولد ولم يدعه أحدهما فهو مدبر بينهما كأمه فان ادعاه أحدهما ففي الاستحسان يثبت نسبه وصار نصف الجارية أم ولد له ونصفها مدبرا على حالها للشريك ويغرم المدعي نصف العقر لشريكه ونصف قيمة الولد مدبرا ولا يضمن نصف قيمة الام فان مات المدعي أولا عتق نصيبه بغير شئ ولا يضمن للساكت شيأ وتسعى في نصيب الآخر في قولهم جميعا فان مات الآخر قبل أن يأخذ السعاية عتق كلها ان خرجت من ثلث ماله وبطلت السعاية عنها في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وان مات الذي لم يدع أولا عتق نصيبه من الثلث ولا تسعى في نصيب الآخر في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في البدائع * ولو لم يمت واحد منهما حتى ولدت ولدا آخر فادعاه الثاني ثبت النسب

من فلان فبعث فلان الى الحالف وكيلا واستعاره فأعاره الحالف حنث لان الوكيل بالاستعارة سفير محض يحتاج الى الاضافة الى الموكل فكان بمنزلة الوكيل بالاستقراض * رجل حلف أن لا يستعير من فلان دابته فأردفه فلان على دابته لا يحنث لانه لم يستعر والاعارة لا تتم الا بالتسليم ولم يوجد * رجل حلف أن لا يأتمن فلانا على شئ فأرى فلانا درهما وقال انظر اليه ولم يفارقه لا يحنث لانه لم يأتمنه ولو دفع اليه دابته وقال أمسكها حتى أصلي يحنث في اليمين لانه ائتمنه * رجل قال لاخيه وهو شريكه ان شاركتك فحلال الله علي حرام من المال والمرأة ثم بدا لهما أن يشتركا قالوا ان كان للحالف ابن كبير ينبغي أن يدفع المال الى ابنه مضاربة ويجعل لابنه شيأ يسيرا من الربح فيأذن للابن أن يعمل فيه برأيه ثم ان الابن يشارك عمه فاذا عمل الابن مع العم كان للابن ما اشترط له الاب من الربح والفاضل على ذلك الى النصف يكون للاب ولا يحنث الاب لانه لم يشاركه المحلوف عليه * فان كان المضارب حلف لا يشارك المحلوف عليه والمسئلة بحالها يحنث المضارب ولو كان مكان الابن أجنبي فالجواب كذلك * رجل حلف أن لا يشارك فلانا ثم ان الحالف دفع الى رجل مالا بضاعة وأمره أن يعمل فيه برأيه فشارك المدفوع اليه المال الرجل الذي حلف رب المال أن لا يشاركه يحنث الحالف لانه صار شريكا للمحلوف عليه لان المبضع لا حق له في الربح وكان العامل شريكا لرب المال أما المضارب فله حق في الربح وكان المحلوف عليه شريكا للمضارب فان كان المبضع حلف أن لا يشارك أحدا فدفع المال شركة لا يحنث في يمينه * رجل حلف أن لا يعمل مع فلان شيأ في قصارة ونحوها فعمل مع شريك فلان حنث ولو عمل مع عبده المأذون لا يحنث لان كل واحد من الشريكين يرجع بالعهدة على صاحبه فيصير الحالف عاملا مع المحلوف عليه حكما فيحنث * وأما العبد المأذون لا يرجع بالعهدة على المولى فلا يصير الحالف شريكا لمولاه ولو حلف الرجل أن لا يشارك فلانا في هذه البلدة وعقد عقدا ثم خرجا عن البلدة وعقدا عقد الشركة ثم دخلا البلدة وعملا فان كان الحالف نوى في يمينه أن لا يعقد عقد الشركة

استحسانا ولا يضمن لشريكه شيأ من الولد عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى لانه ولد الشريك وولد أم الولد لا قيمة له عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لهما ويضمن نصف العقر وان ادعى الاول الثانى أيضا يضمن نصف قيمته مدبرا وعليه نصف العقر بالوطء الثانى كذا فى محيط السرخسى * المدبرة بين رجلين ان جاءت بولد ادعياه جميعا معا يثبت نسبه منهما جميعا وصارت الجارية أم ولد لهما جميعا ويبطل التدبير كذا فى البدائع * رجل كتب فى كتاب الوصية أن عبده فلانا حر بعد موته ولم يسمع منه أحد ثم مات ووجدت الورثة لما وجد فى كتاب الوصية فهو مملوك لانهم أنكروا اعتاقه وان ادعى العبد علم الورثة فالقول قول الورثة مع أيمانهم على علمهم كذا فى الفتاوى الكبرى * اذا دبر الرجل ما فى بطن جاريته فهو جائز فان ولدت بعد ذلك لاقل من ستة أشهر فهو مدبر وان ولدت لاكثر من ذلك لا يكون مدبرا كذا فى الظهيرية * دبر ما فى بطن أمته لا يبيعها ولا يهبها ولا يمهرها حتى تضع حملها كذا فى محيط السرخسى * ولو ولدت ولدين أحدهما لاقل من ستة أشهر والثانى لاكثر منها بيوم فهما مدبران كذا فى الينابيع * ولو دبر ما فى بطن أمته ثم كاتب الامة يجوز فان وضعت بعد هذا القول ولدا لاقل من ستة أشهر فهو مدبر مقصود بالتدبير من جهة المولى ومكاتب تبعا للام فان أدت الام بدل الكتابة الى المولى عتقا بالكتابة وان لم تؤد حتى مات المولى عتق الولد بالتدبير وتبقى الام مكاتبة على حالها وان لم يمت المولى لكن ماتت الام سعى الولد فيما على الام على نجوم الام فان مات المولى بعد ذلك فان كان الولد يخرج من ثلث ماله يعتق بحكم التدبير وتبقى الام مكاتبة على حالها وان لم يمت المولى لكن ماتت الام سعى الولد فيما على الام على نجوم الام فان مات المولى بعد ذلك فان كان الولد يخرج من ثلث ماله يعتق بحكم التدبير ويبرأ عن بدل الكتابة وان كان لا يخرج من ثلث ماله يعتق بقدر ما يخرج من ثلث ماله بغير سعاية بجهة التدبير ويلزم السعاية فى الباقى من رقبته بجهة التدبير وبعد هذا يخير ان شاء مضى فى الكتابة وان شاء مضى فى السعاية بجهة التدبير وان كان بدل الكتابة أكثر وهذا قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى واذا كانت الامة بين اثنين دبر أحدهما ما فى بطنها فهو جائز فان ولدت بعد هذا لاقل من ستة أشهر صار نصيبه مدبرا عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى ويكون للساكت فى نصيبه خيارات خمسة ان كان المدبر موسرا ان جاءت بالولد لاكثر من ستة أشهر لا يصير نصيبه مدبرا واذا كانت الامة بين اثنين قال أحدهما ما فى بطنك حر بعد موتى وقال الآخر للامة أنت حرة بعد موتى فولدت بعد هذه المقالة لاقل من ستة أشهر فالولد كله يصير مدبرا بينهما ولا ضمان لواحد منهما على صاحبه فى الولد وأما فى الام فللذى لم يدبر الام فى نصيبه خيارات خمسة عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى ان كان المدبر موسرا وان ولدت لاكثر من ستة أشهر من وقت هذه المقالة فعند أبى حنيفة رحمه الله تعالى يصير نصف الجارية مدبرا للذى دبرها ويصير نصف الولد مدبرا تبعا للجارية فان اختار الساكت بعد ذلك تضمين المدبر قيمة نصيبه من الجارية فلا ضمان له على المدبر بسبب الولد وان اختار الساكت استسعاء الجارية فى نصف قيمتها ليس له أن يستسعى الولد بعد ذلك وان صار نصف الولد مدبرا لانه صار مدبرا تبعا واذا كان تبعا فى التدبير يكون تبعا فى السعاية أيضا كذا فى المحيط * ولو أن جارية بين رجلين وهى حامل فدبر أحدهما ما فى بطنها وأعتق الآخر الام فالذى دبر له أن يضمن المعتق نصف قيمة الام وليس للمدبر تضمين الحمل كذا فى الينابيع * تدبير الصبى عبده لا يصح ويستوى فيه التنجيز والتعليق ببلوغه حتى اذا قال الصبى لعبده اذا أدركت فأنت حر بعد موتى لا يصح وكذلك المجنون والمعتوه الغالب لا يصح

تدبيرهما

فى البلدة لا يحنث * وان نوى أن لا يعمل بشركة فلان حنث * وان دفع أحدهما الى صاحبه مضاربة فهذا والاول سواء لان المضاربة شركة فى عرفنا ولو حلف أن لا يشارك فلانا فأخرجا الدراهم واشتركا حنث فى يمينه قبل خلط المال * رجل حلف أن لا يشارك فلانا فشاركه بمال ابنه الصغير لا يحنث فى يمينه لانه ليس بشريك للمحلوف عليه انما الشريك هو الابن * رجل حلف رجلا أن يطيعه فى كل ما يأمره وينهاه عنه ثم نهى عن جماع المرأة فجامع لا يحنث لانه لا يراد بهذه اليمين ذلك * رجل حلف أن لا يخدم فلانا فخاط لفلان قميصا بأجر لا يكون حانثا لان الخياطة بأجر لا تعد خدمة * وان خاطه بغير أجر قالوا يخاف أن يكون حانثا * قال المصنف رحمه الله تعالى وينبغى أن لا يحنث لان خياطة الثوب عند الناس لا تعد خدمة * رجل حلف أن لا يعمل يوم الجمعة وعنده كرباس يريد أن يجعل له قميصا فحمله الى الخياط يوم الجمعة وأمره أن يخيط له ثوبا لا يكون حانثا لان يمينه هذا يقع على ما كان يعمله فى سائر الايام * رجل قال ان عمرت فى هذا البيت عمارة فامرأته طالق فخرب حائط بينه وبين جاره فى هذا البيت فبنى الحائط وقصد عمارة بيت الجار كان حانثا فى يمينه لان شرط الحنث العمارة فى هذا البيت وقد وجد * رجل حلف أن لا يستعير من فلان شيأ فاستعار منه حائطا ليضع عليه جذوعا كان حانثا وان استسقى من بئره أو دخل عليه فأضافه لا يكون حانثا * رجل حلف أن لا يعامل فلانا فى شئ فدفع اليه مالا مضاربة لا يكون حانثا لان المعاملة على مباشرة ذلك الفعل بنفسه * رجل قال والله لا أشارك فلانا ثم انهما ورثا دارا أو عبدا لا يكون حانثا لانه لم يشاركه وانما لزمه ذلك بغير اختياره * رجلان ورثا مالا أو رقيقا فقال أحدهما والله ما بينى وبين فلان شركة فى شئ كان حانثا ولو قال والله ما بينى وبين فلان شركة ولم يقل فى شئ لا يكون حانثا * رجل حلف أن لا يكسو فلانا فأعطى فلانا دراهم يشترى بها كسوة لا يكون حانثا ولو حلف أن لا يكسو فلانا فأرسل اليه قلنسوة أو خفين أو نعلين يكون حانثا الا أن ينوى أن لا يعطيه بيده * رجل حلف أن لا يستدين دينا لا يحنث بالنكاح ويحنث بالقرض

تدبيرهما ويصح تدبير السكران وكذلك المكره على التدبير اذا دبر يصح تدبيره والمكاتب اذا دبر مملوكا من كسبه لا يصح وكذا العبد المأذون له فى التجارة اذا دبر لا يصح تدبيره كذا فى المحيط * رجل دبر عبده ثم ذهب عقله فالتدبير على حاله بخلاف ما اذا أوصى برقبته لانسان ثم جن ثم مات حيث تبطل الوصية كذا فى خزانة المفتين * دبر الذمى عبده ثم أسلم يعتق بالسعاية فان مات المولى قبل الفراغ من السعاية عتق وبطلت السعاية فلو صالحه المولى من غير حكم على أكثر من قيمته وعجز ينتقض الصلح فى حق الفضل ويسعى فى مقدار قيمته * حربى دخل دارنا بأمان فدبر عبده ثم أسر الحربى يعتق المدبر ولو دبر عبده فى دار الحرب وخرج الينا فاسلم العبد يجبر على بيعه * ارتد العبد المدبر ولحق بدار الحرب أو أسره أهل الحرب ثم أخذه المسلمون فاسلم رد على مولاه ويكون مدبرا كذا فى محيط السرخسى * من قال لعبده أنت حر أو مدبر فانه يؤمر بالبيان فان قال عنيت به الحرية يعتق وان قال عنيت التدبير صار مدبرا وان مات قبل البيان والقول فى الصحة فانه يعتق نصفه مجانا من جميع المال ونصفه بالتدبير ان خرج عتق وان لم يكن له مال غيره عتق النصف مجانا ويسعى فى ثلثى النصف وهو ثلث الكل ولو كانا عبدين فقال أحدكما مدبر أو حر ومات قبل البيان ولا مال له غيرهما والقول فى الصحة عتق ربع كل واحد منهما مجانا من جميع المال وربع كل واحد بالتدبير من الثلث ويسعى كل واحد فى نصف قيمته على كل حال ولو قال أنتما حران أو مدبران والمسئلة بحالها عتق نصف كل واحد بالعتق البات ونصف كل واحد بالتدبير هذا اذا كان القول فى الصحة وان كان القول فى المرض يعتبر ذلك من الثلث كذا فى شرح الطحاوى * ولو قال فى صحته لعبده ومدبره أحدكما مدبر والآخر حر ولا مال له غيرهما ومات قبل البيان عتق القن من كل المال والمدبر من الثلث ولو عكس فقال أحدكما حر والآخر مدبر فكذلك عند أبى يوسف رحمه الله تعالى لانه اخبار تقدم أو تأخر وعند محمد رحمه الله تعالى يعتق نصف كل واحد من كل المال والنصف بالتدبير من الثلث وكذا لو قال أحدكما حر والآخر مدبر يعتق القن والمدبر مدبر بحاله وهذا قولهم كذا فى الكافى * ولو قال لمدبرين له أحدكما حر فخرج من عنده فرد من هذين المدبرين ودخل عليه عبد فقال للمدبر الثابت والعبد الداخل أحدكما مدبر عتق المدبر الذى خرج بعد قوله أحدكما حر والعبد الداخل على حاله لا يعتق شئ منه وبقى المدبر الثابت مدبرا وان قال لمدبرين ولقن له فى صحته أحدكم مدبر وأحد الباقين حر ومات قبل البيان كان للقن نصف العتق البات فيعتق من العبد نصفه ويسعى فى النصف الباقى ونصف العتق بين المدبرين فيعتق من كل واحد منهما ربعه من جميع المال بالعتق البات وثلاثة الارباع من الثلث بالتدبير وكذا لو عكس المسئلة بأن قدم الحرية وقال أحدكم حر وأحد الآخرين مدبر يكون نصف العتق البات للقن ونصفه للمدبر لكل واحد الربع وهى رواية الزيادات وذكر الامام قاضيخان الصحيح ما ذكره فى الزيادات كذا فى شرح تلخيص الجامع الكبير * ولو قال أحدكم مدبر والباقيان حران عتق القن ونصف كل مدبر بالاعتاق ولو قدم العتق فقال أحدكم حر والباقيان مدبران عتق ثلث كل واحد بالاعتاق ولو قال لمدبر وقنين أحدكم مدبر والباقيان حران عتق القنان من كل المال والاول خبر ولو قال أحدكم حر والباقيان مدبران عتق ثلث كل واحد بالاعتاق وثلثا كل واحد منهم من الثلث بالتدبير وكذا لو كانوا عبيدا فقال أحدكم حر والباقيان مدبران عتق ثلث كل واحد من كل المال والباقى بالتدبير ولو عكس فقال أحدكم مدبر والباقيان حران عتق من كل واحد ثلثاه من كل المال وما بقى من الثلث كذا فى

والسلم ولو حلف أن لا يكون من أكرة فلان وهو من أكرته أو حلف أن لا يكون مزارعا لفلان وأرضه فى يده بالمزارعة وفلان غائب لا يمكنه نقض ما بينهما من ساعته يصير حانثا فى يمينه لوجود شرط الحنث وهو كونه من أكرة فلان ولو خرج فى فور يمينه الى رب الارض وناقضه لا يكون حانثا لان ذلك القدر مستثنى عن اليمين عادة وان كان رب الارض خارج المصر فقام للخروج اليه فما دام مشتغلا بالخروج من طلب الدابة ونحو ذلك لا يكون حانثا وان اشتغل بعمل آخر يصير حانثا وهو كما لو حلف لا يسكن هذه الدار فقام للخروج فما دام فى طلب المفتاح لا يكون حانثا وان اشتغل بعمل آخر حنث ولو منعه انسان عن الخروج الى رب الارض لا يحنث فى يمينه * وكذا لو كان صاحب الارض فى المصر فمنعه انسان عن طلب صاحب الارض لا يحنث ولو أن هذا المزارع حلف وقال ان لم أترك المزارعة بينى وبين فلان فمنعه انسان عن الخروج الى رب الارض حنث فى يمينه لان شرط الحنث فى هذا عدم ترك المزارعة والعدم يحصل بدون الاختيار وهو كما لو قال ان لم أخرج من هذه الدار اليوم فامرأته طالق فقيد ومنع عن الخروج حنث * وكذا لو قال الرجل لامرأته وهى فى منزل والدها ان لم تحضرى الليلة منزلى فأنت طالق فمنعها الوالد عن الحضور قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى يحنث فى يمينه وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى لا يحنث كما لو حلف أن لا يسكن هذه الدار فقام للخروج فاذا الباب مغلق فلم يقدر على الخروج أو قيد ولم يقدر على الخروج ثم تكلموا فيه قال بعضهم يحنث فى الباب المغلق ولا يحنث فى القيد والصحيح أنه لا يحنث فيهما والفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى سوى بين ما اذا حلف أن لا يسكن هذه الدار وبين ما اذا حلف ان لم أخرج من هذه الدار وقال اذا منعه مانع لا يحنث فى المسئلتين والشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى فرق وقال فى قوله ان لم أخرج اذا منعه مانع حنث وفى قوله لا أسكن اذا منعه مانع عن الخروج لا يحنث والفتوى على قوله لان فى قوله لا أسكن شرط الحنث السكنى والفعل لا يتحقق بدون الاختيار وفى

قوله ان لم أخرج شرط الحنث عدم الخروج والعدم يتحقق بدون الاختيار * رجل قال لامرأته ان تكفلي بمال فأنت طالق فقالت اشهدوا
اني كفلت لفلان بماله على زوجي قال أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى الضمان باطل واليمين باقية وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى
الكفالة جائزة واليمين منتهية لان عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى شرط صحة الضمان اجازة المكفول له في المجلس فاذا لم يوجد لم يصح
الضمان فيبقى اليمين وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى ذلك ليس بشرط فلا يبقى اليمين * رجل قال ان كفلت لرجل
بعدلية أو بنصف عدلية فامرأته طالق ثم كفل بعشرة دراهم غطريفية لا يحنث في يمينه لان في الايمان يعتبر اللفظ فلا يحنث كما لو حلف أن لا يهب لفلان درهما فوهبه دينارا لا يكون حانثا * رجل حلف أن لا يعمل لفلان وهو خراز فاشترى من صاحب الدكان آلات الخرز وخرز ثم باعه من المحلوف عليه لا يحنث في يمينه * رجل له مستغلات في أيدي الناس بالغلة فقال زن ازوى بسه طلاق اكر پيش وى آن غله خانه وابغله دهد فأخذت المرأة الغلات من الناس وأنفقت بعضها وأعطت بعضها الزوج لا يحنث في يمينه لانه حلف على العقد ولم يعقد فكذا لو تركها في أيديهم واستوفى غلته كل مدة عند انقضائها * رجل قال اكر پيش وى وكيلي فلان كنم يا كدخدائي فلان كنم فامرأته كذا اما اكر كاري فرمايدش نكند فنصب الموكل وكيلا آخر وجعل غيره كدخدائي ثم أمر الحالف أن يعمل له عملا ففعل حنث الحالف لانه عقد اليمين على أن لا يكون وكيلا ومن عمل لغيره بأمره يكون وكيلا فيكون حانثا الا اذا حلف أن لا يكون وكيلا له في الاشياء التي كان وكيلا فيها قبل ذلك واحدة

مسائل اليمين على الترك

رجل آجر داره سنة ثم قال له المستأجر والله لا أتركك في داري ثم قال له اخرج من داري بصير بار ا. رجل حلف أن لا يدع فلانا يدخل هذه الدار فان كانت الدار للحالف فمنعه بالقول ولم يمنعه بالفعل حتى دخل حنث في يمينه فيكون شرط بره المنع بالقول والفعل بقدر ما يطيق وان لم تكن الدار للحالف فمنعه بالقول دون الفعل حتى لو دخل لا يكون حانثا * رجل حلف

الكافي * ولو قال لثلاثة أعبد أحدهم مدبر اثنان منكم حران أو مدبران ومات قبل البيان وكان القول منه في حالة الصحة عتق من كل واحد ثلثه بالايجاب البات وبقي ثلثا المدبر مدبرا كما كان وصار ربع كل واحد من العبدين مدبرا أيضا بالتدبير فان كان له مال يخرج رقبة وسدس من الثلث عتق المدبر المعروف كله وعتق من كل واحد من العبدين ثلاثة أسداس ونصف سدس الثلث بالعتق البات والربع بالتدبير وان لم يكن له مال قسم الثلث على قدر سهامهم وحق المدبر المعروف في الثلثين وحق العبدين في النصف وأقل حساب له ثلث ونصف ستة وحق المدبر المعروف في أربعة وحق العبدين في ثلاثة فبلغ سهام الوصية سبعة وهو ثلث المال والكل أحد وعشرون وصار ثلثا كل عبد سبعة لان الباقي بعد العتق البات من كل عبد ثلثاه واذا صار ثلثا العبد سبعة فكان العبد التام عشرة ونصفا فانكسر فضعفناه فصار كل عبد أحدا وعشرين فنقول عتق من المدبر المعروف بالايجاب البات الثلث سبعة وعتق منه بالتدبير بعد التضعيف ثمانية ويسعى في ستة وهو قدر سبعيه وعتق من كل واحد من العبدين بالعتق البات الثلث سبعة وبالتدبير بعد التضعيف من كل واحد ثلاثة ويسعى كل واحد في أحد عشر وهو قدر ثلاثة أسباعه وثلثي سبعه فبلغ سهام الوصايا أربعة عشر وسهام السعاية ثمانية وعشرين فاستقام التخريج . فان مات المولى قبل البيان ثم مات واحد من العبيد ينظر ان مات المدبر المعروف صار مستوفيا وصيته ثمانية وتوى ما عليه من السعاية ستة فيكون التوى على الورثة وعلى الموصى لهم على الشركة وانما يكون هكذا أن لو قسم الباقي على السهام التي كانت قبل التوى فنقول حق الورثة في ثمانية وعشرين وحق العبدين في ستة فجملته أربعة وثلاثون فصار ثلثا كل رقبة من العبدين الباقيين سبعة عشر عتق من كل واحد بالتدبير ثلاثة ويسعى كل واحد في أربعة عشر وقد صار المدبر المعروف مستوفيا وصيته ثمانية فبلغ سهام الوصايا أربعة عشر وسهام السعاية ثمانية وعشرين فاستقام الثلث والثلثان فان لم يمت المدبر ولكن مات أحد العبدين صار مستوفيا وصيته ثلاثة وتوى ما عليه من السعاية فيكون التوى على الكل وذلك بأن يقسم الباقي على قدر حق الورثة ثمانية وعشرين وعلى قدر حق المدبر ثمانية وعلى قدر حق العبد الباقي ثلاثة فيكون جملة السهام تسعة وثلاثين فصار ثلثا كل رقبة من المدبر والعبد الباقي تسعة عشر ونصفا عتق من المدبر ثمانية ويسعى في أحد عشر ونصف وعتق من العبد الباقي ثلاثة ويسعى في ستة عشر ونصف والعبد صار مستوفيا وصيته ثلاثة فبلغ سهام الوصايا أربعة عشر وسهام السعاية ثمانية وعشرين فاستقام التخريج فان مات العبدان وبقي المدبر صارا مستوفيين وصيتهما ستة وتوى ما عليهما من السعاية فيكون التوى على الكل وذلك بأن يقسم الباقي على قدر سهام الورثة ثمانية وعشرين وعلى قدر حق المدبر ثمانية فتكون الجملة ستة وثلاثين فصار ثلثا رقبة المدبر ستة وثلاثين عتق منه ثمانية ويسعى في ثمانية وعشرين والعبدان الميتان صارا مستوفيين وصيتهما ستة فبلغ سهام الوصايا أربعة عشر وسهام السعاية ثمانية وعشرين فاستقام التخريج فان لم يمت المولى حتى مات أحد العبيد ثم مات المولى بعده فنقول اذا مات المدبر قبل موت المولى زالت مزاحمته في العتق البات وبقي العتق البات بين العبدين فاذا مات المولى شاع فيهما وعتق من كل واحد نصفه بالايجاب البات وصار ربع كل واحد مدبرا بالتدبير فان كان له مال يخرج نصف الرقبة من الثلث عتق من كل واحد ثلاثة أرباعه النصف بالعتق البات والربع بالتدبير ويسعى كل واحد في ربع قيمته وان لم يكن له مال قسم الثلث بينهما نصفين وماله عند الموت رقبة

واحدة فثلثه ثلث الرقبة بينهما عتق من كل واحد ثلثاه النصف بالعتق البات والسدس بالتدبير ويسعى كل واحد في ثلث قيمته وان لم يمت المدبر ولكن مات أحد العبدين ثم مات المولى زالت مزاحمته وصار العتق البات بين العبد الباقي وبين المدبر عتق من كل واحد نصفه بالعتق البات وصار نصف كل واحد منهما مدبرا وان كان له مال يخرج رقبة واحدة من الثلث عتقا وان لم يكن قسم الثلث بينهما نصفين عتق من كل واحد ثلثاه ويسعى كل واحد في ثلث قيمته على ما مر وان قال اثنان منكم حران أو مدبران وكان القول في المرض فههنا يعتبر كلاهما من الثلث وقسم الثلث على قدر سهامهم فحق المدبر المعروف في جميع الرقبة وذلك ستة وحق العبدين بحكم التدبير في النصف ثلاثة وبحكم العتق البات في الثلثين أربعة فبلغ سهام وصية العبدين سبعة وسهام وصية المدبر ستة فبلغ سهام الوصية ثلاثة عشر فهو ثلث المال والكل تسعة وثلاثون وصار كل عبد ثلاثة عشر فنقول عتق من المدبر ستة ويسعى في سبعة وعتق من العبدين سبعة من كل واحد ثلاثة ونصف ويسعى كل واحد في تسعة ونصف فبلغ سهام الوصية ثلاثة عشر وسهام السعاية ستة وعشرين فاستقام التخريج وان مات المدبر بعد موت المولى توى ما عليه من السعاية فيكون التوى على الكل وذلك بأن يقسم الباقي على قدر سهام العبدين سبعة وعلى قدر سهام الورثة ستة وعشرين فتكون الجملة ثلاثة وثلاثين وصار كل عبد ستة عشر ونصفا عتق من كل واحد ثلاثة ونصف ويسعى كل واحد في ثلاثة عشر وقد صار المدبر مستوفيا وصيته ستة فبلغ سهام الوصية ثلاثة عشر وسهام السعاية ستة وعشرين فاستقام التخريج فان مات أحد العبدين توى ما عليه من السعاية والتوى على الكل وذلك بأن يقسم الباقي على قدر حق الورثة ستة وعشرين وعلى حق العبد الباقي ثلاثة ونصف وحق المدبر ستة فتكون الجملة خمسة وثلاثين ونصفا فصار كل عبد سبعة عشر وثلاثة أرباع سهم عتق من المدبر ستة ويسعى في أحد عشر وثلاثة أرباع سهم وعتق من العبد الباقي ثلاثة ونصف ويسعى في أربعة عشر وربع سهم وقد صار العبد الميت مستوفيا وصيته ثلاثة ونصفا فبلغ سهام الوصية ثلاثة عشر وسهام السعاية ستة وعشرين فاستقام التخريج وان مات العبدان وبقي المدبر توى ما عليهما من السعاية فيقسم الباقي على قدر سهام الورثة ستة وعشرين وعلى سهام المدبر ستة فتكون الجملة اثنين وثلاثين عتق من المدبر ستة ويسعى في ستة وعشرين والعبدان الميتان صارا مستوفيين وصيتهما سبعة فبلغ سهام الوصية ثلاثة عشر وسهام السعاية ستة وعشرين فاستقام التخريج فان مات المدبر مع أحد العبدين توى ما عليهما من السعاية فيقسم الباقي على قدر حق الورثة ستة وعشرين وعلى قدر حق العبد الباقي ثلاثة ونصف فتكون الجملة تسعة وعشرين ونصفا عتق منه ثلاثة ونصف ويسعى في ستة وعشرين والمدبر والعبد الميت استوفيا وصيتهما تسعة ونصفا فبلغ سهام الوصية ثلاثة عشر وسهام السعاية ستة وعشرين فاستقام التخريج فان مات المدبر قبل موت المولى زالت مزاحمته في الايجاب البات وصار عتق رقبة ونصف بين العبدين فان كان له مال يخرج رقبة ونصف عتق من كل واحد ثلاثة أرباعه ويسعى في ربعه وان لم يكن له مال آخر صار ثلث المال وهو ثلثا رقبة بينهما يعتق من كل واحد ثلثه ويسعى كل واحد في ثلثيه فان مات أحد العبدين قبل موت المولى زالت مزاحمته وبقي الايجاب البات بين العبد الباقي وبين المدبر لكل واحد النصف وصار نصف العبد الباقي مدبرا أيضا فان كان له مال يخرجان من الثلث عتقا بغير شيء وان لم يكن له مال كان ثلث المال وهو ثلثا رقبة

بطلاق امرأته أن لا يدع فلانا يمر على هذه القنطرة فمنعه بالقول يكون بارا لانه لا يملك المنع بالفعل * رجل قال لابنه ان تركتك تعمل مع فلان فامرأته كذا فان كان الابن بالغا لا يقدر على منعه بالفعل فمنعه بالقول يكون بارا وان كان الابن صغيرا كان شرط بره المنع بالقول والفعل جميعا * رجل عاتبته امرأته في شرب الشراب فقال الزوج ان تركت شربها أبدا فأنت طالق وفي عزمه أن لا يترك شربها أبدا لا يكون حانثا وان كان لا يشرب في بعض الاوقات لان العادة فيما بينهم الشرب في بعض الاوقات لا أن يشرب على الدوام فلا يراد باليمين ذلك وانما يراد باليمين الترك من حيث العزم * رجل ادعى أرضا في يد صهره وقال ان تركت هذه الدعوى حتى آخذها فامرأته كذا قالوا ان خاصمه في كل شهر مرة ولم يترك الخصومة شهرا كاملا لا يكون حانثا وجعلوا هذه المسئلة فرع المسئلة معروفة * رجل حلف ليقضين حق فلان عاجلا فقضاه فيما دون الشهر بر في يمينه * رجل لازم غريمه وقال والله لا أدعك تذهب حتى تعطيني حقي ثم نام فذهب الغريم لا يحنث اذا انتبه وتبعه حتى أعطاه حقه وان انتبه ولم يتبعه وتركه الآن يصير حانثا * رجل قال لغريمه والله لا أدع مالي عليك اليوم فقدمه الى القاضي وحلفه فحلف بر في يمينه * وكذا لو أقر فحبسه بر في يمينه وان لم يحبسه يلازمه الى الليل وان كان الدين مؤجلا لم يحل يقول له أعطني مالي فاذا قال ذلك يصير بارا ولو قال والله لا أدعه يخرج من الكوفة فخرج وهو لا يعلم ذلك لا يحنث وان رآه يخرج فتركه حنث وان لازمه فلم يقدر عليه حتى ذهب لا يحنث ولو قال ان تركت فلانا يدخل بيتي فامرأته كذا فدخل فلان ولم يعلم به الحالف لا يحنث وان علم ولم يمنعه حنث ولو قال ان أدخلت فلانا بيتي فامرأته كذا فشرط الحنث أن يدخل فلان بأمره * رجل قال لامرأته ان تركت هذا الصبي يخرج من باب الدار فأنت طالق فهرب منها أو قامت لتصلي فخرج الصبي لا يحنث في يمينه * رجل قال لغيره والله لا أرافقك فان كان معه في محمل أو كان كريهما واحدا أو قطارهما واحدا فهو مرافق وان كان كريهما مختلفا فليس بمرافق ﴿ مسائل في السرقة والاخذ

بينهما على ماذكرنا وان قال فى صحته أنتم أحرار أو أنتم مدبرون ومات قبل البيان فقوله أنتم أحرار صحيح فى حق الكل وقوله أو أنتم مدبرون وقع لغوا فى حق المدبر المعروف وصح يحافى حق العبدين كأنه قال أو هذان العبدان مدبران فثبت بالايجاب البات عتق رقبة ونصف بينهم لكل واحد نصف ويثبت بالايجاب الثانى تدبير رقبة بين العبدين صار نصف كل واحد مدبرا ونصف المدبر المعروف مدبر فان كان له مال يخرج رقبة ونصف من الثلث عتقوا وان لم يكن قسم ثلث ماله وماله عند الموت رقبة ونصف فثلثه وهو نصف رقبة بينهم لكل واحد السدس عتق من كل واحد ثلثاه النصف بالايجاب البات والسدس بالتدبير ويسعى كل واحد فى ثلثه وان كان الايجاب فى المرض عتقوا من الثلث على نحو ماذكرنا وكذلك اذا قال كل واحد منكم حر أو أنتم مدبرون فهو بمنزلة قوله أنتم أحرار أو أنتم مدبرون وكذلك اذا قال أنتم أحرار أو هذا وهذا مدبرون فهو كقوله أو أنتم مدبرون وان لم يكن فيهم مدبر فقال أنتم أحرار أو هذا وهذا مدبرون صح الايجابان فيثبت نصف ما يقتضيه كل كلام فعتق نصف كل واحد بالايجاب البات وصار نصف كل واحد مدبرا أيضا بالتدبير والتدبير يعتبر من الثلث وان كان الايجاب فى المرض عتقوا من الثلث على نحو ماذكرنا وان كان فيهم مدبر فقال أنتم أحرار أو أحدكم مدبر فهو باطل لان قوله أحدكم مدبر وقع لغوا بقى الكلام الآخر ايجابا فى حال دون حال فلا يكون اعتبارا بالشك وان قال كل واحد منكم حر أو مدبر فالكلامان بطلا فى حق المدبر وصحا فى العبدين لانه أفرد كل واحد فى الايجاب كأنه قال لكل واحد أنت حر أو مدبر فيبطل فى حق المدبر ويصح فى العبدين فثبت نصف ما يقتضيه كل كلام فيعتق من كل واحد من العبدين نصفه بالايجاب البات وصار نصف كل واحد مدبرا بالتدبير والتدبير يعتبر من الثلث وان كان القول فى المرض عتقوا من الثلث على مامر وان قال أنتم أحرار أو هذا مدبر للمدبر المعروف وهذا وهذا ومات قبل البيان صاروا مدبرين لان الملتزم أحد الايجابين وقد قام دلالة اختياره التدبير وهو عطف الثانى والثالث على التدبير لان العطف يقتضى المشاركة بين المعطوف والمعطوف عليه فى الوصف المذكور ولا يثبت المشاركة فى صفة التدبير الا على اعتبار اختياره ايجاب التدبير فى المعطوف عليه وان لم يكن فيهم مدبر فقال أنتم أحرار أو هذا مدبر وهذا وهذا صاروا مدبرين وكذلك لو قال أنتم أحرار أو هذا مدبر وهذا بطل الايجاب الاول وصار العبد الذى تناوله التدبير والذى عطف عليه مدبرين وبقى الثالث قنا لما ذكرنا ولو قال أنتم أحرار وهذان مدبران وليس فيهم مدبر صح الايجابان فثبت بالايجاب الأول عتق رقبة ونصف بينهم ويثبت بالايجاب الثانى تدبير رقبة بين اللذين أضاف التدبير اليهما وانه يعتبر من الثلث كذا فى شرح الزيادات للعتابى * ولو قال لعبيده أنتم أحرار أو هذا وهذان مدبران ثبت ثلث كل ايجاب عند عامة المشايخ رحمهم الله تعالى فثبت بالكلام الاول عتق رقبة بين الكل وبالكلام الثانى ثلث العتق للمفرد فصار له ثلثا رقبة وبالكلام الثالث تدبير ثلثى رقبة للآخرين فصار ثلث كل واحد مدبرا أيضا كذا فى الكافى * فان كان له مال يخرج ثلثا رقبة من الثلث عتق من كل واحد ثلثان ويسعى فى ثلثه وان لم يكن صار ثلث ماله عند الموت بينهما نصفين وماله عند الموت رقبة وثلثا رقبة فثلثه خمسة أتساع رقبة بينهما لكل واحد تسعان ونصف فعتق من كل واحد منهما بالعتق البات ثلاثة أتساع وبالتدبير تسعان ونصف ويسعى كل واحد منهما فى ثلاثة أتساع ونصف وسعاية المفرد فى ثلثه فبلغ سهام الوصايا خمسة وسهام السعاية عشرة واستقام التخريج كذا فى شرح الزيادات

والغصب * رجل حلف أن لا يأخذ من فلان ثوبا هرويا فأخذ منه جرابا مرويا أو فيه ثوب هروى دسه المحلوف عليه ولم يعلم به الحالف يحنث فى عينه قضاء لوجود الاخذ وكذا لو حلف أن لا يأخذ من فلان درهما فأخذ منه فلوسا فى كيس جعل فيه المحلوف عليه درهما ولم يعلم بذلك الحالف حنث فى عينه ولو قبض الحالف منه قفيز دقيق فيه درهم ولم يعلم به لا يحنث أصلا لان الدرهم قد يجعل فى الفلوس عادة وتؤخذ معه فكان أخذ الفلوس أخذ الدرهم وأما الدرهم لا يجعل فى الدقيق عادة ولا يؤخذ فيه فلم يكن أخذ الدقيق أخذ الدرهم * وكذا لو أخذ ثوبا فيه دراهم مصرورة ولم يعلم به الحالف لا يحنث كما فى الدقيق وان علم الحالف بذلك يحنث فى هذه المسائل لانه لما علم فقد قصد أخذه * ولو حلف أن لا يأخذ من فلان درهما هبة لا يحنث فى جميع ذلك علم بالدرهم أو لم يعلم لان شرط الحنث الاخذ بجهة الهبة والدافع لم يهب منه الدرهم فلا يحنث ولو حلف أن لا يأخذ منه درهما وديعة فأخذ درهما فيما قلنا فهو بمنزلة الهبة وكذا الصدقة * ولو حلف أن لا يشرب ماء فلان والماء كان يحبس فى حانوت المحلوف عليه فاشترى كوزا ووضعه فى ذلك الحانوت فاستقى أجير المحلوف عليه بذلك الكوز ماء من النهر فوضعه فى الحانوت ليلا فلما أصبح الحالف دعا بالكوز فشرب الماء قالوا ان كان الحالف اشترى الكوز فوضعه فى الحانوت ليستقى له الاجير بذلك الكوز ماء يرجى أن لا يكون حانثا لانه صار شاربا ماء نفسه * رجل أخذ من مال والده شيأ فغضب الاب وقال ان كنت ترث من مالى شيأ أخذت فعلى كذا ثم مات الاب فورث منه الابن لا يحنث الحالف لانه لو كان حانثا يكون حانثا بعد الموت * رجل قال لوالديه والله لا آكل من مالكما فماتا فورث الحالف منهما مالا لا يحنث لانه أكل من مال نفسه ولو قال من مالكما بعد موتكما كان حانثا وكان يمينه على أكل مالهما بطريق الارث * امرأة قالت لوالديها فى صحتها بعت منكما كل شئ لى بدرهم فقبلا ثم ماتت المرأة فحلف الاب أن ابنته لم تترك مالا قال أبو بكر البلخى رحمه الله تعالى بيعها باطل فان سلمت جميع ما كان لها الى أبويها بحيث لم يبق فى يديها شئ لا يحنث الاب والا يكون حانثا

الزيادات للعتابي والله أعلم بالصواب

(الباب السابع في الاستيلاد)

اذا ولدت الامة من مولاها فقد صارت أم ولد له سواء كان الولد حيا أو ميتا أو سقطا قد استبان خلقه أو بعض خلقه اذا أقر به فهو بمنزلة الولد الحي الكامل الخلق في كون الامة أم ولد له وأما اذا لم يستبن شيء من خلقه بأن ألقت مضغة أو علقة أو قطعة فادعاه المولى فانها لا تكون أم ولد له كذا في السراج الوهاج * ولا يجوز بيع أم الولد وكذلك كل تصرف يوجب بطلان حق الحرية الثابت بالاستيلاد لا يجوز كالهبة والصدقة والوصية والرهن وما لا يوجب بطلان هذا الحق فهو جائز كالاجارة والاستخدام والاستكساب والاستغلال والاستمتاع والوطء والاجرة والكسب والغلة والعقر والمهر للمولى كذا في البدائع * ولو قضى القاضي بجواز بيعها لا ينفذ قضاؤه بل يتوقف على قضاء قاض آخر امضاء وابطالا كذا في الذخيرة * وللمولى أن يزوجها ولا ينبغي أن يزوجها حتى يستبرئها بحيضة كذا في البدائع * وان زوجها قبل الاستبراء فولدت لاقل من ستة أشهر فهو من المولى والنكاح فاسد وان ولدت لاكثر من ستة أشهر فالنسب ثابت من الزوج فان ادعاه المولى عتق باقراره ونسبه ثابت من الزوج كذا في المبسوط * وان زوجها فجاءت بولد فهو في حكم أمه لا يجوز للسيد بيعه ولا هبته ولا رهنه ولا يسعى لاحد ويعتق بموته من كل المال وله استخدامه واجارته الا أنه اذا كان جارية لا يستمتع بها وهذه اجماعية فان كان النكاح فاسدا فانه يلحق بالصحيح في حق الاحكام كذا في فتح القدير * زوج أمته من عبده فولدت فادعى المولى لا يثبت النسب الا من العبد ويعتق باقراره بالحرية وتصير الجارية أم ولد * واذا مات مولى أم الولد عتقت سواء زوجها مولاها من رجل أو لم يزوجها لكن عتقها يعتبر من جميع المال سواء خرجت من الثلث أو لم تخرج ولم تلزم السعاية عليها الا للغريم ولا للوارث كذا في غاية البيان * ويستوي فيه الموت الحقيقي والحكمي بالردة واللحوق بدار الحرب وكذا الحربي المستأمن اذا اشترى جارية في دار الاسلام واستولدها ثم رجع الى دار الحرب فاسترق الحربي عتقت الجارية كذا في البدائع * واذا اعتقت بموته يكون ما في يدها من المال للمولى الا اذا أوصى لها به كذا في البحر الرائق ناقلا عن فتاوى قاضيخان * عتق أم الولد يتكرر بتكرر الملك كعتق المحارم وتفصيله أم الولد اذا أعتقها مولاها وارتدت ولحقت بدار الحرب ثم سبيت واشترى المولى فانها تعود أم ولد وكذا لو ملك ذات رحم محرم وعتقت عليه ثم ارتدت ولحقت بدار الحرب ثم سبيت فاشتراها عتقت وكذلك ثانيا وثالثا وكذلك أم الولد كذا في فتاوى قاضيخان * واذا أسلمت أم ولد النصراني فعرض الاسلام على مولاها فأبى فانها يخرجها القاضي عن ولايته بأن يقدر قيمتها فينجمها عليها وتصير مكاتبة الا أنها لا ترد الى الرق ولو عجزت نفسها فان أسلم عند العرض فهي على حالها بالاتفاق بخلاف ما لو أسلم بعدها واذا مات مولاها النصراني عتقت وسقطت عنها السعاية كذا في فتح القدير * واذا قضى القاضي عليها بالقيمة ثم ماتت ولها ولد ولدته في السعاية سعى الولد فيما عليها كذا في محيط السرخسي * الجارية اذا ولدت ولدا من غير المولى بنكاح أو وطء بشبهة ثم ملكها يثبت نسب ولدها منه وتصير أم ولد له كذا في فتاوى قاضيخان * ثم عندنا تصير أم ولد له من وقت ملكها الا من وقت العلوق كذا في النهر الفائق * ولو استولدها بملك اليمين فاستحقت ثم ملكها تصير أم ولد له عندنا كذا في الكافي * واذا استولدها بالزنا ثم ملكها في الاستحسان لا تصير أم ولد له وهو قول علمائنا الثلاثة كذا في الذخيرة * ويعتق

* رجل دفن ماله في منزله ثم طلبه فلم يجده فحلف أنه ذهب ماله ثم وجده بعد ذلك قال محمد رحمه الله تعالى ان لم يكن أخذ انسان ذلك المال ثم أعاده أخاف أن يكون حانثا الا أن ينوي بذلك أنه طلبه فلم يجده * قصار ذهب من حانوته ثوب فقال لاجيره تو مرا زيان كردة فقال الاجير اكر ترا زيان كرده أم فعلي كذا فتبين أن الاجير رفعه قال الفقيه أبو القاسم رحمه الله تعالى أخاف أن يكون حانثا لان يمينه يقع على ما في يد القصار دون ملكه * رجل حلف أنه لم يسرق من فلان شيأ ولم يره وقد كان الحالف رآه قبل ذلك عند صاحب السرقة قال محمد ابن سلمة رحمه الله تعالى لا يحنث في يمينه لان يمينه يقع على النظر وقت السرقة * أكار أو وكيل حلف أن لا يسرق وهو يحمل العنب والفواكه المشتركة بينه وبين صاحب الكرم الى بيته قالوا ما يحمل الاكار والوكيل للاكل لا يكون سرقة فأما كان من الحبوب اذا أخذ شيأ لينفرد به لا للحفظ فهو سرقة وغير الاكار والوكيل اذا أخذ شيأ على وجه الخفية فهو سرقة وأما الاكار والوكيل اذا أخذ شيأ ولو رآه صاحبه لا يظن بذلك * قال لولده ان سرقت من مالي شيأ فأمك طالق فسرق من داره آجرة روي عن محمد رحمه الله تعالى أنه سئل عن هذا فلم يجد شيأ فسئل أبو يوسف رحمه الله تعالى بعد ذلك فقال ان كان الحالف يبخل بذلك القدر يحنث فأخبر محمد رحمه الله تعالى بذلك الجواب فقال ومن يحسن مثل هذا الجواب الا أبو يوسف رحمه الله تعالى * رجل غاب فرسه عن خان فقال اكر اين اسب من برده باشند فوالله لا أسكن هنا قالوا يرجع الى الحالف ان نوى بقوله اينجا باسم الحجرة أو الخان أو البلدة فهو على ما نوى وان لم ينو شيأ ينصرف يمينه الى الخان * امرأة لها ابن يسكن مع أجنبي فقال لها زوجها ان لم يأت ابنك فلان بيتنا ويسكن معنا فتي أعطيته شيأ قليلا من مالي فأنت كذا فجاء الابن فسكن معهما سنة ثم غاب فقالت المرأة اني كنت أعطيت ابني شيأ من مالك وحنثت في يمينك ان كذبها الزوج كان القول قوله وان صدقها الزوج فان كانت أعطته

الولد ويجوز له بيع الام هكذا فى الاختيار شرح المختار * ولو قال تزوجت بهذه الجارية وولدت منى ولا يعلم ذلك الا بقوله وأنكر ذلك المولى الذى هى له فاذا ملكها الذى أقر بهذا فانها تصير أم ولد له عند علمائنا الثلاثة واذا أقر فى صحته أن أمته قد ولدت منه فانها تصير أم ولد له عند علمائنا الثلاثة ويكون عتقها من جميع المال سواء كان معها ولد أو لم يكن كذا فى الذخيرة * ولو قال لامته فى مرضه ولدت منى فان كان هناك ولد أو حبل تعتق من جميع المال والا فمن الثلث كذا فى محيط السرخسى * جارية حبلى أقر مولاها أن حملها منه فانها تكون أم ولد له وكذلك اذا قال ان كانت حبلى فهو منى فولدت ولدا أو أسقطت سقطا استبان خلقه أو بعض خلقه وأقر بها فانها تصير أم ولد له اذا جاءت به لاقل من ستة أشهر فاذا أنكر المولى الولادة فشهدت عليها امرأة جاز ذلك وثبت النسب وتصير الجارية أم ولد له كذا فى الظهيرية * فان جاءت به لستة أشهر فصاعدا لم يلزمه ولم تصر الجارية أم ولد له كذا فى البدائع * ولو قال حمل هذه الجارية منى أو قال ما فى بطنها من ولد فهو منى ثم قال بعد ذلك كان ريحا ولم يكن ولدا فصدقته الامة فى ذلك أو كذبته كانت أم ولد له ولو قال ما فى بطنها منى ولم يقل من حمل أو ولد ثم قال كان ريحا فصدقته الامة لم تكن أم ولد له كذا فى فتاوى قاضيخان * وان كذبته وادعت انه كان حملا وقد أسقطت سقطا مستبين الخلق فالقول قولها وهى أم ولد له كذا فى محيط السرخسى * رجل أقر أن أمته حبلى منه ثم جاءت بولد لاكثر من سنتين وشهدت امرأة على الولادة وقالت الامة هذا الولد ذلك الحبل وجحد المولى أن يكون هذا ذلك الحبل فالامة أم ولده ولا يثبت نسبه منه وان أقر المولى أنه ذلك الحبل وانه منه وقد جاءت به بعد ذلك بعشر سنين فهو ابنه وقوله من ذلك الحبل باطل ولو شهد عليه شاهدان فى أمته فشهد أحدهما أنه قال قد ولدت منى وشهد الآخر أنه قال هى حبلى منى فهى أم ولد له فقد أجمعا عليه وكذلك لو شهد أحدهما انه أقر أنها ولدت غلاما وشهد الآخر أنها ولدت جارية كذا فى المحيط * رجل قال لجاريته ان كان فى بطنك غلام فهو منى وان كان جارية فليس منى ثبت نسب الولد منه غلاما كان أو جارية ولو قال ان كان فى بطنك ولد فهو منى الى سنتين فولدت لاقل من ستة أشهر ثبت نسب الولد منه وان ولدت لاكثر من ستة أشهر لا يثبت والتوقيت باطل كذا فى فتاوى قاضيخان * واذا اشترى أمة لها ثلاثة أولاد فادعى أحدهم فان كانوا ولدوا فى بطن واحد ثبت نسبهم جميعا منه وان كانوا فى بطون مختلفة لم يثبت الا نسب الذى ادعاه والباقيان رقيقان ويبيعهما ان شاء ولو ولدوا فى ملكه بأن ولدت أمة رجل ثلاثة أولاد فى بطون مختلفة فان ادعى الاصغر فانه يثبت نسب الاصغر منه وله أن يبيع الآخرين بالاتفاق وان ادعى الاكبر يثبت نسب الاكبر منه والاوسط والاصغر بمنزلة الام ليس له أن يبيعهما ولا يثبت نسبهما منه كذا فى المبسوط * رجل له جارية وطئها ويعزل عنها فغابت زمانا ثم عادت وولدت لستة أشهر منذ غابت قالوا ان ذهبت الى من كان متهما بها وكان أكبر رأيه أنها فجرت فهو فى سعة من نفى الولد وان لم يظهر منها فجور وأكبر رأيه أنها عفيفة لا ينبغى له أن ينفى هذا الولد وينبغى أن يشهد أنها أم ولد له كيلا يسترق ولده بعد موته كذا فى فتاوى قاضيخان * واذا وطئ أمته ولم يعزل عنها وحصنها فجاءت بولد لم يحل له فيما بينه وبين الله تعالى أن يبيعه ويجب أن يعترف به وان عزل عنها ولم يحصنها جاز له أن ينفيه عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى كذا فى السراج الوهاج * وان صارت أم الولد محرمة على المولى على التأبيد بأن وطئها ابن المولى أو أبوه أو وطئ المولى أمها أو ابنتها فجاءت بولد لاكثر من ستة أشهر لم يثبت نسب الولد الذى أتت به بعد التحريم من غير

قبل أن يجئ الابن ويسكن معهما المقت * سكران صحا فقال لاصحابه كان فى جيبى خمسة وأربعون درهما فأخذتموها منى فأنكروا فحلف وقال اكر امروز درجيب من جهل وپنج درهم بوده است جهل غطريفى وپنج عدلى فامرأته كذا وقد كان فى جيبه فى ذلك اليوم أربعون عدلية وخمس غطارفة فأصاب فى الاجمال وأخطأ فى التفسير قالوا ان وصل التفسير حنث لان الكل كلام واحد فاذا كان كاذبا فى عينه كان حانثا وان فصل التفسير لا يحنث لان التفسير اذا لم يتصل بأول الكلام صار كأنه لم يفسر وان كانت فى جيبه غطارفة وعدليات لو ضمت قيمة العدليات الى الغطارفة تصير أربعين غطريفيا فجمع وقال اكر درجيب من جهل غطريفى سوده است چندين غطريفى وچندين عدلى فصدق فى المبلغ وأخطأ فى التفسير قالوا ان عنى عين الغطارفة كان حانثا أصاب فى التفسير أو أخطأ وصل أو فصل لانه قال أربعون غطريفيا ولم يكن كذلك فصار حانثا * رجل حلف أن لا يغصب فلانا شيأ ثم دخل الحالف على المحلوف عليه ليلا فسرق متاعه ولم يعلم المحلوف عليه أو جاء الحالف فى صحراء وسرق رداءه من تحت رأسه ولم يعلم المحلوف عليه أو صر صرة دراهم فى كمه أو دخل عليه ليلا فكابره وضربه وأخرج متاعه وذهب به فانه لا يكون غاصبا بل يكون سارقا يقطع به * ولو قطع عليه الطريق فأخذ متاعه كرها يكون حانثا فى يمين الغصب ولو كان حلف أيضا أن لا يقطع عليه الطريق يكون حانثا فى يمين القطع وهو حانث فى يمين الغصب أيضا لان قاطع الطريق قاطع وغاصب * رجل قال ان وهب لى فلان عبده فامرأته طالق فوهب فلان فلم يقبل الحالف حنث الحالف * رجل عليه دين حلف أن لا يدفع الى فلان ماله أو لا يقضى اياه دينه أو لا ينقده اياه ثم أمر رجلا حتى ضمن عنه ونقده الضامن بضمانه حنث الحالف لان الضمان اذا كان بأمره كان له أن يرجع عليه فكان فعله كفعل الآمر * وكذا لو أحال الحالف صاحب دينه على رجل فأعطاه المحتال عليه حنث وان كانت الكفالة والحوالة بغير أمر الحالف لا يحنث الحالف كما لو تبرع رجل بالاداء * وأما العقود التى يتعلق حقوقها بالعاقد فخمسة البيع والشراء

دعوته وان ادّعى يثبت النسب لان الحرمة لاتزيل الملك كذا فى البدائع * ولو أن أمة غرّت رجلا من نفسها فزعمت أنها حرّة فتزوجها وولدت له ولدا ثم استحقها رجل فانه يقضى له بها وبقيمة الولد والعقر على الواطئ ثم اذا ادّى القيمة رجع عليها الاب بقيمة الولد فان اشترى أبو الولد نصفها من مولاها صارت أم ولد له ويضمن نصف قيمتها لمولاها كذا فى المبسوط * رجل اشترى أمة هى أم ولد الغير من رجل أجنبى ولا علم له بحالها فولدت منه ولدا ثم استحقها مولاها وقضى له بها فعلى أبي الولد وهو المشترى قيمة الولد للمولى أم الولد بسبب الغرور كذا فى الظهيرية * ان قال لغلام له لا يولد مثله لمثله هذا ابنى عتق عليه عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وهل تصير أمه أم ولد الاصح أنه اقرار بأمومية الولد كذا فى السراج الوهاج * استولد موطوءة الاب ثبت نسبه منه كذا فى القنية * واذا وطئ الاب جارية ابنه فجاءت بولد فادّعاه ثبت نسبه منه وصارت أم ولد له سواء صدّقه الابن أو كذبه ادّعى الاب شبهة أو لم يدع كذا فى السراج الوهاج * وعليه قيمتها لا عقرها ولا قيمة ولدها كذا فى الكافى * وشرط صحة هذا الاستيلاد أن تكون الجارية فى ملك الابن من وقت العلوق الى وقت الدعوة وأن يكون الاب صاحب ولاية من ذلك الوقت الى الدعوة أيضا فلو باع الابن الجارية ثم عادت اليه بشراء (١) أو ردّ وولدت لاقل من ستة أشهر منذ باعها فادّعاه الاب لم تصح دعوته الا أن يصدّقه الابن كما اذا ادّعى الاجنبى ذلك وصدّقه وكذا لو كان الاب كافرا ثم أسلم أو عبدا فعتق أو مجنونا فأفاق فجاءت بولد لاقل من ستة أشهر من الاسلام والعتق والافاقة الى الدعوة فادّعاه لا يصح لعدم الولاية الا أن يصدّقه كذا فى فتح القدير * فان صدّقه الابن يثبت نسبه منه ولا يملك الجارية ويعتق الولد على الابن بزعمه انه ملك أخاه كذا فى التبيين * وأما المعتوه لو ادّعاه عند افاقته وقد جاءت به لاقل من ستة أشهر من افاقته ففى القياس لا يصح لعدم ولايته عند العلوق وفى الاستحسان يصح لان العته لا يبطل الحق والولاية بل يعجز عن العمل كذا فى فتح القدير * ولو أن الابن زوجها من الاب فولدت منه لم تصر أم ولد ولا قيمة عليه وعليه المهر وولدها حرّ كذا فى الاختيار شرح المختار * ولو كانت الجارية مدبرة أو أم ولد الابن بحيث لا تنتقل الى الاب بالقيمة فدعوته باطلة كذا فى الكفاية * أبو الاب اذا وطئ جارية ابن ابنه فادّعى ولدها لا يثبت النسب اذا كان الاب حيا لان ولاية الجد منقطعة مع وجود الاب فاذا مات الاب فادّعى بعد ذلك ثبت النسب وكذا اذا كان الاب حيا ولا ولاية له مثل أن يكون عبدا أو كافرا أو مجنونا فالولاية للجد فتصح دعوته فان عادت ولاية الاب بأن أسلم أو أعتق أو أفاق قبل الدعوة لم تقبل دعوة الجد بعد ذلك ولو كان الاب مرتدا فعند أبى حنيفة رحمه الله تعالى دعوته موقوفة فان أسلم الاب لم تصح دعوة الجد وان مات على الردّة أو لحق وقضى بلحاقه تصح ولو باع المولى الجارية وهى حامل ثم عادت اليه بشراء أو بالردّ بعيب أو بخيار شرط أو فساد فى البيع وولدت لاقل من ستة أشهر منذ باعها لم تصح دعوة الجد ولا دعوة الاب الا اذا صدّقه الابن فحينئذ يثبت النسب وصارت الجارية أم ولد له بالقيمة ويعتق الولد مجانا هكذا فى غاية البيان * ولو وطئ جارية امرأته أو جارية والده أو جده فولدت وادّعاه لا يثبت النسب ويندرئ عنه الحد فان قال أحلها لى المولى لا يثبت النسب الا أن يصدقه المولى فى الاحلال وفى أن الولد منه فان صدقه فى الامرين جميعا يثبت النسب والا فلا وان كذبه المولى ثم ملك الجارية يوما من الدهر يثبت النسب كذا فى فتاوى قاضيخان * واذا وطئ المولى جارية مكاتبه فجاءت بولد فادّعاه فان صدقه المكاتب يثبت

(١) قوله أو ردّ أى بسبب عيب أو خيار شرط مثلا اهـ بحراوى

والاجارة والاستئجار والصلح عن المال * رجل حلف أن لا يشترى من فلان شيأ فأسلم الحالف اليه فى ثوب كان حانثا لان السلم بيع وكان الاسلام شراء * رجل حلف أن لا يشترى عبد فلان فآجر داره من فلان بعبده لا يحنث لان الاجارة ليست ببيع مطلق * ولهذا لو آجر داره بدار لا يستحق الشفعة فى الدار * رجل حلفه السلطان أن لا يشترى طعاما للبيع فاشترى طعاما لبيته ثم بدا له فباعه لا يحنث لانه ما اشترى للبيع * هذا كما لو حلفت المرأة أن لا تخرج الى بيت والدها فخرجت للمجلس ثم ذهبت الى بيت والدها لا تحنث * رجل قال ان اشتريت بهذه الدراهم شيأ فهذه الدراهم صدقة فاشترى بها شيأ لزمه التصدق لانه اشترى بها وبعد الشراء بقيت على ملكه لانها لا تتعين بالبيع وكان له أن يدفع غيرها مكانها * رجل حلف أن لا يشترى لامته ثوبا جديدا فالجديد فى العرف ما لا يكون غسيلا * رجل حلف أن لا يشترى امرأة فاشترى جارية صغيرة لا يكون حانثا * بخلاف ما لو حلف أن لا يتزوج امرأة فتزوج صغيرة كان حانثا لان النكاح لا يكون الا فى المرأة فلا يفيد ذكر المرأة وكان ذكرها وعدم ذكرها سواء ولا كذلك الشراء لانه لا يختص بالمرأة فاعتبر ذكر المرأة * ولو حلف أن لا يشترى جارية فاشترى رضيعة أو عجوزة كان حانثا * رجل حلف أن لا يشترى بقلا فاشترى أرضا بها فيها من الزرع والزرع بقل كان حانثا لان الزرع لا يدخل فى بيع الارض من غير ذكر فيصير مبيعا مقصودا بالذكر فيكون حانثا كما لو حلف أن لا يشترى رطبا فاشترى نخلا عليها رطب برطبه كان حانثا * رجل حلف أن لا يبيع داره فتزوج امرأة على داره لا يحنث * وان تزوجها بالدراهم ثم جعل الدار عوضا عن الدراهم كان حانثا * رجل حلف أن لا يبيع عبده أو ثوبه فأمر غيره فباعه المأمور لا يحنث الآمر لان حقوق البيع تتعلق بالعاقد وحكم العقد واقع للآمر فلم يكن الحالف بائعا من كل وجه فلا يحنث فان كان الحالف من الاشراف لا يبيع بنفسه حنث لان عين مثله ينصرف الى الامر بالبيع وان كان الحالف ممن يباشر العقد بنفسه مرة ويفوض الى غيره أخرى تعتبر الغلبة * رجل حلف أن لا يأكل لحما يشتريه فلان فاشترى فلان نخلة

وذبحها فأ كلها الحالف لا يحنث * رجل قال ان آجرت داري هذه فهي صدقة في المساكين ثم احتاج الى الاجارة قالوا يبيعها الحالف من غيره ثم يوكل المشتري الحالف فيؤاجرها بعد القبض ثم يشتريها فيخرج عن يمينه بالاجارة على ملك المشتري * رجل حلف أن لا يشتري طعاما فاشترى حنطة ذكر في الكتاب أنه يكون حانثا * قال الفقيه أبو بكر البلخي رحمه الله تعالى في عرفنا الحنطة لا تسمى طعاما انما الطعام هو المطبوخ فلا يحنث بشراء الحنطة

* رجل حلف أن لا يدخل دارا اشتراها زيد فاشترى زيد دارا ثم ان الحالف اشتراها من زيد فدخلها لا يحنث ولو وهبها منه زيد فدخلها كان حانثا لان حكم الشراء يبقى بعد الهبة ولا يبقى بعد البيع * رجل قال ان لم أبع هذه الجارية اليوم فهي حرة فباعها على أنه بالخيار ثم فسخ البيع ومضى اليوم لا تعتق لانه خرج عن يمينه بالبيع بشرط الخيار * رجل قال كل عبد أشتريه فهو حر فاشترى عبدا شراء فاسدا ولم يقبضه ثم اشتراه شراء جائزا لا يعتق لانه صار حانثا بالشراء الفاسد فانحلت اليمين لا الى جزاء لعدم الملك فلا يحنث بالشراء الثاني مرة أخرى * رجل قال لجاريته ان لم أبعك الى شهر فأنت حرة ثم ظهر بها منه حبل في الشهر حل له أن يطأها في الشهر ثم يبطل اليمين في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى اذا جاءت بالولد لاقل من ستة أشهر ويحل له وطؤها بعد ذلك على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يحنث ولا يحل له وطؤها لانها صارت حرة * ولو قال لامته ان لم أبعك فأنت حرة فدبرها أو ولدت منه قال أبو حنيفة

نسب الولد منه وعليه عقرها وقيمة ولدها ولا تصير الجارية أم ولد له وان كذبه المكاتب في النسب لم يثبت كذا في الهداية * ولو ملك المولى يوما ولد جارية المكاتب الذي ادّعاه وكان لم يثبت نسبه عند الدعوة بسبب تكذيب المكاتب يثبت نسبه عند ملكه اياه وذكر في المبسوط واذا ملك المولى الجارية في صورة التصديق يوما من الدهر صارت أم ولد له كذا في النهاية * واذا كاتب الرجل أمته فجاءت بولد ليس له نسب معروف فادّعاه المولى يثبت نسبه منه صدّقته أم كذبته وسواء جاءت بولد لستة أشهر أم لاكثر أم لاقل فان نسب الولد يثبت على كل حال اذا ادّعاه وعتق الولد ولا ضمان عليه فيه ثم ان جاءت بالولد لاكثر من ستة أشهر فعليه العقر والمكاتبة بالخيار ان شاءت مضت على كتابتها وان شاءت عجزت كذا في البدائع * وذكر في المأذون أن العبد المأذون اذا اشترى جارية فولدت فادّعى الولد يثبت نسبه ولو كان محجورا لم يصح الا أن يدّعي شبهة كذا في العتابية * ولو اشترى جارية قد ولدت منه معا بنة لها من غيره تصير الجارية أم ولد له وليس له أن يبيعها وله أن يبيع البنت فان زوّج الجارية رجلا فولدت بنتا من الزوج ليس له أن يبيع هذه البنت فان أعتقهن ثم اشتراهن بعد السبي والارتداد عدن كما كن في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يحرم عليه بيع الام والبنت الثانية ولا يحرم بيع البنت الاولى وقال محمد رحمه الله تعالى يحرم بيع الام ولا يحرم بيع البنتين كذا في الظهيرية * ولو أن الجارية بين اثنين علقت في ملكهما فجاءت بولد فادّعاه أحدهما ثبت نسبه منه وصارت الجارية كلها أم ولد له بالضمان وهو نصف قيمة الجارية ويستوي في هذا الضمان اليسار والاعسار ويغرم نصف العقر لشريكه ولا يضمن من قيمة الولد شيأ وان ادّعياه جميعا فهو ابنهما والجارية أم ولد لهما تخدم لهذا يوما ولذلك يوما ولا يضمن واحد منهما من قيمة الام لصاحبه شيأ ويضمن كل واحد منهما نصف العقر فيكون قصاصا كذا في البدائع * ويرث الابن من كل واحد منهما ميراث ابن كامل ويرثان منه ميراث أب واحد كذا في الهداية * وان أعتقها أحدهما أو مات عنها عتق كلها في قولهم ولا سعاية عليها ولا ضمان على المعتق في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في فتاوى قاضيخان * أمة بين اثنين لاحدهما عشرها وللآخر تسعة أعشارها جاءت بولد فادّعياه معا فانه ابنهما ابن هذا كله وابن ذاك كله فان مات ورثاه نصفين وان جنى عقل عواقلهما نصفين وان جنت الامة فعلى صاحب العشر عشر موجب الجناية وعلى الآخر تسعة أعشار موجبها وكذا ولاؤها لهما كذا في الظهيرية * ولو كانت الجارية بين ثلاثة أو أربعة أو خمسة فادّعوه جميعا يثبت نسبه منهم وتصير الجارية أم ولد لهم في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وان كانت الانصباء مختلفة بأن كان لاحدهم السدس ولآخر الربع ولآخر الثلث وما بقي لآخر يثبت نسبه منهم ويصير نصيب كل واحد منهم من الجارية أم ولد له ولا يتعدى الى نصيب صاحبه حتى تكون الخدمة والكسب والغلة على قدر انصبائهم كذا في البدائع * أمة بين رجلين جاءت بولدين في بطن واحد فادّعى أحدهما الاكبر والآخر الاصغر فهما ولدا مدعي الاكبر وان كانا من بطنين فالاكبر لمدعيه وصارت الجارية أم ولد له ويضمن نصف قيمتها ونصف عقرها الشريكه ولا يضمن من قيمة الولد شيأ الا انه علق حرا ويثبت نسب الولد الاصغر ان يدعيه استحسانا ويضمن جميع قيمة الولد للاول كذا في العتابية * واذا كانت الامة بين رجلين فقال أحدهما ان كان ما في بطنها غلاما فهو مني وان كان جارية فليست مني وقال الآخر ان كان ما في بطنها جارية فهو مني وان كان غلاما فليس مني فهذا على وجهين الاول أن يخرج

رحمه الله تعالى تعتق * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا تعتق ثم رجع الى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * رجل قال والله لا يبيعن أم ولد فلان أو قال والله لا يبيعن هذا الرجل الحر قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى هو على البيع الفاسد ان باعه بيعا فاسدا بر في يمينه * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى في الرجل كذلك أما في المرأة الحرة وأم الولد فالبيع جائز متصوّر بعد الردة والسبي فلا يخرج عن اليمين بالبيع الفاسد * رجل باع عبدا من رجل وسلمه الى المشتري ثم حلف البائع أن لا يشتريه من فلان ثم ان المشتري أقال البيع وقبل البائع لا يحنث

الكلامان منهما معا وفى هذا الوجه ما ولدت من ولد فى ذلك البطن فهو لهما جميعا سواء ولدت جارية أو غلاما فان سبق أحدهما بمقالته ثم ولدت غلاما أو جارية لاقل من ستة أشهر من وقت المقالتين جميعا فهو ولد للذى سبق بهذه المقالة غلاما كان أو جارية وان جاءت بالولد لستة أشهر من وقت المقالة الاولى ولاقل من ستة أشهر من وقت المقالة الثانية فهو ولد الثانى وان جاءت به لستة أشهر من وقت المقالتين لم يثبت نسبه من واحد منهما الا أن يجدد الدعوى كذا فى المحيط * ولدت جارية مشتركة بين الشريكين لستة أشهر منذ ملكاها فادّعى أحد الشريكين الام وادّعى الشريك الآخر الولد ويولد لكل واحد مثل الذى ادّعاه وخرج الكلامان معا فدعوة الولد أولى لانها أسبق على دعوة الام تقدير الانها دعوة استيلاد ودعوة الام دعوة تحرير ودعوة الاستيلاد تستند ودعوة التحرير تقتصر وعلى مدّعى الولد نصف قيمة الام ونصف عقرها ولا يبرأ مدّعى الولد عن ضمان نصيب الشريك بزعمه حيث كان فى زعمه أنها ابنته وان ولدت لاقل من ستة أشهر منذ ملكاها صحت دعوة كل من الشريكين لعدم المرجح لان دعوة كل منهما دعوة تحرير فلم يكن لاحداهما سبق على الاخرى وثبت نسب الولد من مدّعى الولد وثبت نسب الجارية من مدّعيها ثم مدّعى الولد لا يغرم لشريكه شيأ فى الولد بالاتفاق ولا غرم على مدّعى الجارية فى أم الولد عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى لانه بدعوة الجارية صار كأنه أعتق أم ولد الشريك ورق أم الولد غير متقوّم عنده ولا عقر على مدّعى الولد ولو ولدت لستة أشهر منذ ملكاها بنتا وولدت بنتها بنتا أخرى فادّعى كل واحد من الشريكين بنتا صحت الدعوتان وعلى مدّعى الاولى نصف قيمة الجارية المشتركة وهى أم الاولى وجدة الثانية الا اذا قتلت الجدة قبل الدعوة وأخذ القيمة من القاتل فان مدعى الاولى لا يضمن حينئذ لشريكه شيأ من قيمة الجدة ولا يجب عليه قيمة الاولى التى ادّعاها أيضا عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وللاولى العقر على مدعى الثانية بتمامه وان ولدت لاقل من ستة أشهر منذ ملكاها بنتا ثم ولدت هذه البنت بنتا أخرى والمسئلة بحالها فالدعوة دعوة البنت الثانية ولا تصح دعوة البنت لانها أسبق للاستناد لان دعوة الثانية دعوة استيلاد ودعوة الاولى دعوة تحرير لان علوقها لم يكن فى ملكها ويغرم مدعى الثانية لمدعى الاولى نصف قيمة الاولى ونصف عقرها ولا غرم على مدعى الاولى فى الجدة ان كانت ميتة للشريك كما يغرم فى المسئلة الاولى كذا فى شرح تلخيص الجامع الكبير فى باب دعوى أحد الشريكين * أمة بين رجلين ولدت من آخر فقال المستولد زوّجتمانى وصدقه أحدهما وقال الآخر بعناكها فنصفها أم ولد موقوفة ولا تخدم لاحد ونصفها رقيق للمقر بالتزويج ولا يحل للمستولد وطؤها الان المقر بالنكاح والمستولد قد تصادقا على النكاح فى النصف وذلك لا يفيد الحل ويعتق نصف الولد حصة المقر بالبيع ويسعى الولد فى نصفه الآخر وليس للمقر بالنكاح تضمين المستولد ولا تضمين المقر بالبيع وعلى الواطئ العقر لهما فيأخذ المقر بالبيع نصفه ثمنا ويأخذ المقر بالنكاح نصفه مهرا ويقال للمقر بالبيع خذه من الوجه الذى تدعيه فان مات المستولد سعت الجارية فى نصف قيمتها للمقر بالنكاح ولو قال الموليان بعناكها فالمستولد لا يضمن قيمتها ويضمن العقر لهما ولو كانت الجارية مجهولة لا يعرف. ولاها فقال المستولد زوّجتمانى وقالا بعناكها فهى أم ولد وابنها حر ويلزمه القيمة ولا يضمن قيمة الولد وهل يضمن العقر لهما لم يذكره فى الكتاب واختلف المشايخ فيه قيل يضمن وقيل لا يضمن فان ادّعى الواطئ الهبة وهما ادّعيا البيع وهى مجهولة أو قالا غصبتها فقال صدقتما فهى أم ولد وعليه قيمتها لهما جميعا وان صدقتم الامة صدقت فى

ولو كان الثمن ألف درهم فأقاله المشترى بمائة دينار حنث * وكذا لو أقاله بأكثر من الثمن الاول أو بأقل حنث هكذا ذكر فى المنتقى قال مولانا رحمه الله تعالى وينبغى أن يكون هذا الجواب قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى أما على قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى فالاقالة تكون بالثمن الاول على كل حال ويبطل ذكر الثمن الثانى * رجل قال لامته ان بعت منك شيأ فأنت حرة ثم باع نصفها من زوجها الذى ولدت منه أو باع نصفها من أبيها لا يقع عتق المولى عليها بحكم اليمين لان الولاد من الزوج والنسب من الاب مقدم فلا يقع عتق المولى * وكذا لو قال ان اشتريت شيأ من هذه الجارية فهى مدبرة ثم اشتراها هو وزوجها الذى ولدت منه فهى أم ولد لزوجها ولا يقع عليها تدبير المشترى كرجلين بينهما عبد دبره أحدهما وأعتقه الآخر كان العتق أولى * وكذا لو حلف أحد الرجلين بتدبيره ان اشتراه وحلف الآخر بعتقه ان اشتراه ثم اشترياه فالعتق أولى * رجل حلف أن لا يشترى اليوم شيأ فاشترى عبدا بخمر أو خنزير وقبض أو لم يقبض حنث فى يمينه لوجود البيع والشراء وهو تمليك المال بالمال فان اشترى بميتة أو بدم لا يحنث ولو اشترى عبدا من فضولى يحنث فى يمينه ولو اشترى مكاتبا أو مدبرا أو أم ولد لا يحنث فى يمينه * وكذا لو حلف أن لا يبيع اليوم فباع المدبر أو أم الولد أو المكاتب لا يحنث فى يمينه ولو قضى القاضى بجواز بيع المدبر نفذ قضاؤه ويكون ذلك فسخا للتدبير ولو باع على أنه بالخيار كان حانثا فى يمينه فى قول محمد رحمه الله تعالى ولا يكون حانثا فى قول أبى

يوسف رحمه الله تعالى ولو قضى القاضى بجواز بيع أم الولد لا ينفذ قضاؤه فى أظهر الروايات والمكاتب اذا أجاز بيعه لا ينفذ فى الصحيح من الرواية وعليه عامة المشايخ وان بيع المكاتب برضاه جاز بيعه ويكون ذلك فسخا للكتابة * رجل حلف أن لا يشترى لامرأته ثوبا فاشترى خمارا فأعطى النصف جاريته والنصف امرأته لا يكون حانثا قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى الخمار فى عرفنا لا يسمى ثوبا * ولو حلف بالفارسية وقال اكر من زن را جامه خرم فعلى كذا فاشترى لها خمارا قال القاضى الامام أبو

حقها حتى ردت رقيقة لهما ولو ادّعى المستولد الشراء والمولى التزويج يثبت النسب ولا يعتق الولد وهذا اذا علم انها للمقر وان لم يعلم يعتق الولد كذا في محيط السرخسي * أمة بين رجلين فجاءت بولدين في بطن واحد أحدهما حي والآخر ميت فادّعى أحدهما الميت ونفى الحي لزمه الحي ولا يمكن نفيه بعد ذلك وكذلك لو ادّعى كل واحد منهما الميت أو ادّعى كل واحد منهما الولدين يثبت النسب منهما جميعا كذا في المبسوط * وان كانت الجارية بين رجل وابنه وجده فجاءت بولد وادعوه كلهم فالجد أولى كذا في الظهيرية * ولو كانت الجارية مشتركة بين الاب والابن فادّعياه معا فالاب أولى استحسانا ويضمن نصف قيمتها ونصف عقرها ويضمن الابن نصف عقرها فيلتقيان قصاصا كذا في السراج الوهاج * واذا كان أحد الشريكين مسلما والآخر ذميا فادّعياه معا فالمسلم أولى هذا اذا لم يسلم الذمي قبيل الدعوة أما اذا أسلم الذمي ثم ولدت الامة فادّعياه معا يثبت نسبه منهما لاستواء حالهما ولو كانت الدعوى بين ذمي ومرتد فالولد للمرتد وغرم كل واحد لصاحبه نصف العقر كذا في غاية البيان * ولو كانت بين كتابي ومجوسي فالكتابي أولى ولو كانت بين عبد ومكاتب فالمكاتب أولى ولو كانت بين عبد مسلم وبين حر كافر فالحر أولى ولو سبق أحدهما في الدعوة فالسابق أولى كائنا من كان كذا في السراج الوهاج * عن محمد رحمه الله تعالى في رجلين اشتريا زوجة أحدهما فجاءت بولد بعد شهر يثبت النسب من الزوج ولا يضمن قيمة الولد ولو اشترى اخوان أمة حاملا فجاءت بولد فادّعاه أحدهما فعليه نصف قيمة الولد ولا يعتق على العم بالقرابة لان الدعوة قد تقدمت فيضاف الحكم الى الدعوة دون القرابة كذا في الظهيرية * واذا ولدت الامة من الرجل ثم اشتراها هو وآخر فهي أم ولده ويضمن لصاحبه نصف قيمتها موسرا كان أو معسرا وكذلك ان ورثاها فان ورثا معها الولد وكان الشريك ذا رحم محرم من الولد عتق عليهما جميعا وان كان الشريك أجنبيا عتق نصيب الاب وسعى للشريك في نصيبه وكذلك ان اشتريا أو وهب لهما عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى عرف الاجنبي أن شريكه أبوه أو لم يعرف * أمة بين رجلين قد ولدت من زوج فاشترى الزوج حصة أحدهما من الام والولد وهو موسر فهو ضامن لنصيب شريكه من الام وشريكه في الولد بالخيار ان شاء ضمنه وان شاء استسعاه وان شاء أعتقه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في المبسوط * أمة بين رجلين قالا في صحتهما هي أم ولد أحدنا ثم مات أحدهما يؤمر الحي بالبيان دون الورثة فان قال هي أم ولدي فهي أم ولده وضمن نصف قيمتها ولم يغرم من العقر شيأ لانه ما أقر بوطئها بعد ملكها فلعله استولدها بنكاح قبل ملكها وان قال هي أم ولد الميت عتقت صدقته الورثة أو لا ولا سعاية للحي وكذا للورثة وان كان ذلك في المرض وقالت الورثة عنا لم تسمع فان قالوا عنى أبونا نفسه ولكنا لا نصدقه فللحي نصف قيمتها في التركة وهي تعتق من الثلث كذا في الكافي * وان ولدت الجارية في ملكهما وأقر كل واحد منهما أنه ولد أحدهما ثم مات أحدهما فالولد حر والبيان الى الحي فان قال هو ولدي يثبت النسب وتصير الجارية أم ولده ويضمن نصف قيمة الام ونصف العقر للشريك وسواء في هذا الصحة والمرض فان قال في الصحة هو ولد شريكي لم يثبت نسب الولد من واحد منهما وعتق الولد بلا شيء وكذلك عتقت الام بلا شيء وان كان القول منهما في مرض الشريك الميت فان قالت الورثة هي أم ولد الحي عتقا ولا سعاية ولا ضمان وان قالوا أقر أبونا انه ولده ولكن نحن لا نصدقه فالجارية والولد حران وعلى الورثة نصف قيمتها ونصف عقرها للحي في التركة ولا سعاية عليهما لاحد ويثبت نسب الولد من الميت استحسانا كذا في محيط السرخسي

على النسفي رحمه الله تعالى لا يكون حانثا * رجل قال لامرأته ان اشتريت شيأ فأنت طالق فاشترت الماء قالوا ان اشترت قربة أو آنية طلقت وان دفعت الجرة الى السقاء وخبزا حتى يحمل لها الماء لا يقع الطلاق * رجل قال والله لا أبيع لفلان ثوبا فباع الحالف ثوبا للمحلوف عليه ليجيز صاحب الثوب حنث الحالف أجاز المحلوف عليه أو لم يجز * ولو باعه الحالف وهو لا يريد بذلك أن يكون البيع للمحلوف عليه وانما يريد بيعه لنفسه لا يكون حانثا * رجل قال لغيره ان بعت لك ثوبا فعبدي حر فهذا على أن يبيع ثوبا بأمر المحلوف عليه كان الثوب للمحلوف عليه أو لم يكن * ولو قال ان بعت ثوبا لك فهو على أن يبيع ثوبا مملوكا للمحلوف عليه * رجل قال ان اشتريت اليوم شيأ فهو صدقة فاشترى غلاما بجارية لزمه التصدق * رجل قال والله لا أشتري لفلان شيأ فاشترى لابنه الصغير أو لعبده بأمره لا يحنث * رجل قال ان بعت غلامي أحدا من الناس فعليه كذا فباعه من رجلين حنث * ولو قال ان بعت غلامي واحدا من الناس فباعه من رجلين لا يحنث * رجل قال والله لا أشتري بهذه الدراهم الا لحما فاشترى ببعضها لحما وببعضها غير لحم لا يكون حانثا حتى يشتري بكلها غير لحم * ولو قال والله لا أشتري بهذه الدراهم غير لحم فاشترى ببعضها لحما وببعضها غير لحم في القياس لا يكون حانثا وفي الاستحسان يكون حانثا * رجل حلف أن لا يأكل من رمان اشتراه فلان فاشترى فلان مع غيره رمانا وأكل الحالف حنث ولو قال والله لا آكل من رمانة اشتراها فلان والمسئلة بحالها لا يكون حانثا * رجل حلف أن لا يشتري الذهب والفضة يدخل فيه التبر والمصوغ والدراهم والدنانير في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى * وقال محمد رحمه الله تعالى لا يدخل فيه الدراهم والدنانير وأبو يوسف رحمه الله تعالى يعتبر الحقيقة في جنس هذه المسائل ومحمد رحمه الله تعالى يعتبر فيه الشائع * ولو اشترى خاتم فضة حنث وكذا لو اشترى سيفا محلى بفضة ولا يشبه الذهب والفضة ما سواهما اذا كان الذهب والفضة في سيف أو منطقة وقد اشتراه مع السيف ان كان الثمن ذهبا أو فضة وان كان الثمن حنطة أو غير ذلك

﴿كتاب الأيمان وفيه اثنا عشر بابا﴾

(الباب الأول في تفسيرها شرعا وركنها وشرطها وحكمها)

(أما تفسيرها شرعا) فاليمين في الشريعة عبارة عن عقد قوي به عزم الحالف على الفعل أو الترك كذا في الكفاية * وهي نوعان يمين بالله تعالى أو صفته ويمين بغيره وهي تعليق الجزاء بالشرط كذا في الكافي * (أما اليمين بغير الله فنوعان) أحدهما اليمين بالآباء والأنبياء والملائكة والصوم والصلاة وسائر الشرائع والكعبة والحرم وزمزم ونحو ذلك ولا يجوز الحلف بشيء من ذلك * والثاني الشرط والجزاء وهذا النوع ينقسم الى قسمين يمين بالقرب ويمين بغير القرب أما اليمين بالقرب فهو أن يقول ان فعلت كذا فعلي صوم أو صلاة أو حجة أو عمرة أو بدنة أو هدي أو عتق رقبة أو صدقة أو نحو ذلك وأما اليمين بغير القرب فهي الحلف بالطلاق والعتاق هكذا في البدائع * (وأما ركن اليمين بالله) فذكر اسم الله أو صفته وأما ركن اليمين بغيره فذكر شرط صالح وجزاء صالح كذا في الكافي * والشرط الصالح ما يكون معدوما على خطر الوجود والجزاء الصالح ما يكون متيقن الوجود أو غالب الوجود عند وجود الشرط وذلك بأن يكون مضافا الى الملك أو الى سببه وان يكون الجزاء مما يحلف به حتى لو لم يكن كذلك لا يكون يمينا كالوكالة والاذن في التجارة فانه اذا قال ان فعلت كذا فقد وكلتك أو أذنت لك في التجارة لا يكون يمينا كذا ذكره الامام خواهر زاده هكذا في شرح تلخيص الجامع الكبير * (وأما شرائطها في اليمين بالله تعالى) ففي الحالف أن يكون عاقلا بالغا فلا يصح يمين المجنون والصبي وان كان عاقلا ومنها أن يكون مسلما فلا يصح يمين الكافر حتى لو حلف الكافر على يمين ثم أسلم فحنث لا كفارة عليه عندنا كذا في البدائع * ويبطل اليمين بالردة فلو أسلم بعدها لا يلزمه حكمه كذا في الاختيار شرح المختار * وأما الحرية فليست بشرط فتصح يمين المملوك الا أنه لا يجب عليه للحال الكفارة بالمال لانه لا ملك له وانما يجب عليه التكفير بالصوم وللمولى أن يمنعه من الصوم وكذا كل صوم وجب بمباشرة سبب الوجوب من العبد كالصوم المنذور به ولو أعتق قبل أن يصوم يجب عليه التكفير بالمال وكذا الطواعية ليست بشرط عندنا فتصح من المكره وكذا الجد والعمد فتصح من الخاطئ والهازل عندنا * وأما الذي يرجع الى المحلوف عليه فهو أن يكون متصور الوجود حقيقة عند الحلف وهو شرط انعقاد اليمين فلا تنعقد على ما هو مستحيل الوجود حقيقة ولا تبقى اذا صار بحال يستحيل وجوده وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وأما كونه متصور الوجود عادة بعد أن كان لا يستحيل وجوده حقيقة فقد قال أصحابنا الثلاثة ليس بشرط حتى تنعقد على ما يستحيل وجوده عادة بعد أن كان لا يستحيل وجوده حقيقة * وأما في نفس الركن فخلوه عن الاستثناء نحو أن يقول ان شاء الله أو الا أن يشاء الله أو ما شاء الله أو الا أن يبدو لي غير هذا أو الا أن أرى أو الا أن أحب غير هذا أو قال ان أعانني الله أو يسر الله أو قال بمعونة الله أو بتيسيره ونحو ذلك فان قال شيأ من ذلك موصولا لم تنعقد اليمين وان كان مفصولا انعقدت * وأما في اليمين بغير الله ففي الحالف كل ما هو شرط جواز الطلاق والعتاق فهو شرط انعقاد اليمين بهما والا فلا * وفي المحلوف عليه أن يكون أمرا في المستقبل فلا يكون التعليق بأمر كائن يمينا بل تنجيزا حتى لو قال لامرأته أنت طالق ان كانت السماء فوقنا يقع الطلاق في الحال وفي المحلوف بطلاقه وعتاقه قيام الملك أو الاضافة الى الملك أو سبب الملك وفي نفس الركن ما ذكر في اليمين بالله تعالى ولو قال ان أعانني الله أو بمعونة الله وأراد به الاستثناء يكون مستثنيا فيما

لا يكون حانثا * رجل حلف أن لا يشتري حديدا يدخل فيه المعمول وغير المعمول والسلاح في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى * وقال محمد رحمه الله تعالى يدخل فيه ما يسمى بائعه حدادا ولا يدخل فيه السلاح كالسيف والسكين والبيضة والدرع ولا تدخل فيه الابر والمسال قالوا في عرف ديارنا لا يحنث في المسامير والاقفال والصفر والشبه بمنزلة الحديد * اذا حلف لا يشتري صفرا يدخل فيه المعمول وغيره والفلوس وغيرها في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى قال محمد رحمه الله تعالى لا يدخل فيها الفلوس * ولو حلف أن لا يشتري حديدا فاشترى بابا حديدا أقل مما فيه ذكر في النوادر أنه لا يجوز وان اشتراه بأكثر مما فيه جاز البيع ويكون حانثا في يمينه * رجل حلف أن لا يشتري فصا فاشترى خاتما فيه فص كان حانثا وان كان ثمنه أقل من ثمن الحلقة * رجل حلف أن لا يشتري ياقوتة فاشترى خاتما فصه ياقوتة كان حانثا * ولو حلف أن لا يشتري زجاجا فاشترى خاتما فصه من زجاج ان كان الفص لا يزيد على ثمن الحلقة لا يكون حانثا وان كان يزيد عليه كان حانثا * ولو حلف أن لا يشتري لبنا أو آجرا أو طينا فاشترى دارا مبنية بذلك لا يكون حانثا ولو حلف أن لا يشتري حائطا فاشترى دارا مبنية كان حانثا استحسانا فمشتري الدار يكون مشتريا بالحائط ولا يكون مشتريا بالجص والطين * رجل حلف أن لا يشتري نخلا فاشترى حائطا فيه نخل حنث * وكذا لو حلف أن لا يشتري شجرا فاشترى أرضا فيها شجر كان حانثا لان الشجر هكذا يشترى * ولو حلف أن لا يشتري صوفا فاشترى شاة على ظهرها صوف لا يكون حانثا وكذا لو اشتراها بصوف مجزوز في ظاهر الرواية * وكذا لو حلف أن لا يشتري لبنا فاشترى شاة في ضرعها لبن لا يكون حانثا وكذا لو اشتراها بلبن من جنسه في ظاهر الرواية هذا * وبيع الشاة باللحم سواء في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى يجوز على كل حال ولا يكون حانثا في يمين أن لا يشتري لبنا * ولو حلف أن لا يشتري قصبا أو خوصا فهو على غير المعمول حتى لا يحنث بشراء البواري والزنبيل ولو حلف أن لا يشتري لحما فاشترى شاة حية لا يحنث في يمينه وكذا لو حلف أن لا يشتري جديا فاشترى شاة حاملا بجدي

بينه وبين الله تعالى ولا يصدق في القضاء * ومنها أن لا يدخل بين الشرط والجزاء حائل فاذا دخل لم يكن يمينا وتعليقا بل تنجيزا هكذا في البدائع * (اليمين بالله ثلاثة أنواع) غموس وهو الحلف على اثبات شيء أو نفيه في الماضي أو الحال يتعمد الكذب فيه فهذه اليمين يأثم فيها صاحبها وعليه فيها الاستغفار والتوبة دون الكفارة * ولغو وهو أن يحلف على أمر في الماضي أو في الحال وهو يظن أنه كما قال والامر بخلافه بأن يقول والله قد فعلت كذا وهو ما فعل وهو يظن أنه فعل أو ما فعلت كذا وقد فعل وهو يظن أنه ما فعل أو رأى شخصا من بعيد فقال والله انه لزيد وظنه زيدا وهو عمرو أو طائرا فقال والله انه لغراب وظنه غرابا وهو حدأة فهذه اليمين نرجو أن لا يؤاخذ بها صاحبها واليمين في الماضي اذا كان لا عن قصد لا حكم له في الدنيا والآخرة عندنا * ومنعقدة وهو ان يحلف على أمر في المستقبل أن يفعله أو لا يفعله وحكمها لزوم الكفارة عند الحنث كذا في الكافي * (والمنعقدة في وجوب الحفظ أربعة أنواع) نوع منها يجب اتمام البر فيها وهو ان يعقد على فعل طاعة أمر به أو امتناع عن معصية وذلك فرض عليه قبل اليمين وباليمين يزداد وكادة ونوع لا يجوز حفظها وهو ان يحلف على ترك طاعة أو فعل معصية. ونوع يتخير فيه بين البر والحنث والحنث خير من البر فيندب فيه الى الحنث ونوع يستوي فيه البر والحنث في الاباحة فيتخير بينهما وحفظ اليمين أولى كذا في المبسوط لشمس الائمة السرخسي * وأما الحلف بالطلاق والعتاق وما أشبه ذلك فما يكون على أمر في المستقبل فهو كاليمين المعقودة وما يكون على أمر في الماضي فلا يتحقق اللغو والغموس ولكن اذا كان يعلم خلاف ذلك أو لا يعلم فالطلاق واقع وكذلك الحلف بنذر لان هذا تحقيق وتنجيز كذا في الايضاح * ولو قال ان لم يكن هذا فلانا فعلي حجة ولم يكن وكان لا يشك أنه فلان لزمه ذلك كذا في الخلاصة * ومن فعل المحلوف عليه عامدا أو ناسيا أو مكرها فهو سواء وكذا من فعله وهو مغمى عليه أو مجنون كذا في السراج الوهاج * ولا يصح يمين النائم كذا في الاختيار شرح المختار * اليمين بالله تعالى لا تكره ولكن تقليله أولى من تكثيره واليمين بغير الله مكروهة عند البعض وعند عامة العلماء لا تكره لانه يحصل بها الوثيقة في العهود خصوصا في زماننا كذا في الكافي

(الباب الثاني فيما يكون يمينا وما لا يكون يمينا وفيه فصلان)

(الفصل الاول في تحليف الظلمة وفيما ينوي الحالف غير ما ينوي المستحلف)

اليمين بالله تعالى أو باسم آخر من أسماء الله كالرحمن والرحيم وجميع أسامي الله تعالى في ذلك سواء تعارف الناس الحلف به أو لم يتعارفوا هو الظاهر من مذهب أصحابنا وهو الصحيح أو بصفة من صفاته التي يحلف بها عرفا كعزة الله وجلاله وكبريائه وهو اختيار مشايخ ماوراء النهر كذا في الكافي * والاصح أن المعتبر في ذكر الصفات هو العرف كذا في شرح النقاية للبرجندي * لو قال وربي أو ورب العرش أو ورب العالمين كان حالفا كذا في البدائع * لا خلاف أنه لو قال والحق لا أفعل كذا أنه يمين كذا في المبسوط * ولو قال بالحق لا أفعل كذا يكون يمينا ولو قال حقا لا أفعل كذا فالصحيح أنه ان أراد به اسم الله تعالى يكون يمينا ولو قال بحق الله لا أفعل كذا يكون يمينا كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال وحق الله لا يكون يمينا عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وهو احدى الروايتين عن أبي يوسف رحمه الله تعالى وهو الصحيح * وحرمة الله قال شمس الائمة الحلواني هذا بمنزلة قوله وحق الله كذا في الخلاصة * ولو قال وعظمة الله أو قال وملكوته وقدرته ونوى

لا يكون حانثا * ولو حلف أن لا يشتري صوفا أو شعرا فهو على غير المعمول ولا يحنث بشراء المسح والجوارب * رجل حلف أن لا يشتري كتانا فهو في عرفنا على ثوب الكتان * ولو حلف أن لا يشتري ألية فاشترى شاة مذبوحة كان حانثا * وكذا لو حلف أن لا يشتري رأسا ولو حلف أن لا يشتري شعيرا فاشترى حنطة فيها حبات شعير لا يحنث * ولو حلف أن لا يشتري بنفسجا أو خطميا ذكر في الكتاب أنه على الدهن دون الورق قالوا في عرفنا لا يحنث بشراء دهن البنفسج * ولو حلف أن لا يشتري صوفا فاشترى اهابا حنث في يمينه ولو أشار الى شاة وقال لا أبيع هذا الصوف فباعها بدراهم حنث في يمينه * ولو حلف أن لا يشتري بزرا قالوا في عرفنا اذا اشترى دهن البزر لا يحنث وانما يحنث بشراء البزر وجواب الكتاب على العكس بناء على عرفهم * رجل حلف أن لا يتوضأ بكوز فلان ولم ينو شيأ فصب فلان عليه الماء من كوزه فتوضأ حنث في يمينه * رجل أراد أن يشتري ثوبا فقال البائع والله لا أبيعه بعشرة ثم باعه بتسعة لا يكون حانثا ولو قال المشتري والله لا أشتريه بعشرة فاشتراه باحد عشر كان حانثا ولو قال البائع والله لا أبيعه الا بعشرة فباعه بتسعة كان حانثا وكذا لو باعه بدينار وخمسة دراهم ولو باعه بدينار وعشرة دراهم لا يكون حانثا ولو قال والله لا أبيعه بعشرة حتى تزيد فباعه بتسعة لا يكون حانثا قياسا ويحنث استحسانا * رجل حلف أن لا يشتري الخبز فاشترى القطائف لا يكون حانثا * رجل قال ان اشتريت بهذا الثوب شيأ فهذا الثوب صدقة لا يلزمه شيء لانه صار حانثا بعد خروج الثوب من ملكه * رجل حلف أن لا يشتري بيضا فهو على بيض الدجاج في الشراء وفي الاكل على بيض الطير والرأس في الاكل والشراء على ما يباع في الاسواق عادة * ولو حلف أن لا يشتري قميصا فاشترى قميصا مقطوعا غير مخيط لا يكون حانثا

(فصل في الاكل)

رجل حلف أن لا يأكل من هذا اللبن فشربه لا يحنث وانما يحنث اذا أثرد فيه وأكل ولو حلف أن لا يشرب فأثرد فيه وأكله لا يكون حانثا فعلى هذا أكل السويق وغير ذلك مما يؤكل ويشرب قالوا هذا اذا كانت اليمين بالعربية فان كانت بالفارسية

اليمين أولم ينو يكون يمينا كذا فى فتاوى قاضيخان* ولو قال وجبروت الله فهو يمين كذا فى السراج الوهاج *ولو قال وقوة الله وارادته ومشيئته ومحبته وكلامه يكون حالفا كذا فى البدائع *ولو قال وأمانة الله يكون يمينا وذكر الطحاوى أنه لا يكون يمينا وهو رواية عن أبى يوسف رحمه الله تعالى ولو قال وعهد الله أو قال وذمة الله يكون يمينا ولو قال أشهد أن لا أفعل كذا أو أشهد بالله أو قال أحلف أو أحلف بالله أو أقسم أو أقسم بالله أو أعزم أو أعزم بالله أو قال عليه عهد أو عليه عهد الله أن لا يفعل كذا أو قال عليه ذمة الله أن لا يفعل كذا يكون يمينا وكذا لو قال عليه يمين أو يمين الله أو قال لعمر الله أو قال عليه نذر أو قال عليه نذر الله أن لا يفعل كذا يكون يمينا كذا فى فتاوى قاضيخان * بسم الله لا أفعل كذا فى المختار أنه لا يكون يمينا الا اذا نوى كذا فى الفتاوى العتابية *ولو قال وبسم الله يكون يمينا كذا فى الخلاصة *ولو قال وايم الله لا أفعل كذا يكون يمينا وكذا أيمن الله وايم الله بكسر الهمزة ومن الله ومن الله وم الله واحدة فى الاعرابات الثلاث كذا فى الظهيرية *ولو قال وميثاقه يكون يمينا كذا فى الكافى *وكذلك اذا قال على يمين الله وكذلك اذا قال على ميثاقه كذا فى الايضاح *ولو قال الطالب (١) والغالب لا أفعل كذا فهو يمين وهو متعارف أهل بغداد كذا فى المحيط *ولو قال بالله لا أفعل كذا وسكن الهاء أو نصبها أو رفعها يكون يمينا ولو قال الله لا أفعل كذا وسكن الهاء أو نصبها لا يكون يمينا لانعدام حرف القسم الا أن يعربها بالكسر فيكون يمينا لان الكسر يقتضى سبق حرف الخافض وهو حرف القسم ولو قال بله لا أفعل كذا قالوا لا يكون يمينا لانه لم يذكر اسم الله الا اذا أعربها بالكسر وقصد اليمين كذا فى فتاوى قاضيخان *وقوله الله الله يمين كذا فى العتابية *ولو قال لله يكون يمينا * فى الاجناس اذا قال والله ان دخلت الدار كان يمينا كذا فى المحيط *ولو قال أنا شر من المجوس ان فعلت كذا فهو يمين وكذا لو قال أنا شريك اليهود أو شريك الكفار ان فعلت كذا كذا فى الخلاصة *روى عن محمد رحمه الله تعالى أنه اذا قال (٢) اذا آليت كذا وعزمت لا أفعل كذا فهو يمين كذا فى الايضاح * فى التجريد قال محمد رحمه الله تعالى حلف لا يحلف فقوله ان قمت أو قعدت فأنت طالق يمين كذا فى الخلاصة * من حلف بغير الله لم يكن حالفا كالنبى عليه السلام والكعبة كذا فى الهداية *والبراءة عنه يمين كذا فى الاختيار شرح المختار * قال محمد رحمه الله تعالى فى الاصل لو قال والقرآن لا يكون يمينا ذكره مطلقا والمعنى فيه وهو أن الحلف به ليس بمتعارف فصار كقوله وعلم الله وقد قيل هذا فى زمانهم أما فى زماننا فيكون يمينا وبه نأخذ ونأمر ونعتقد ونعتمد وقال محمد بن مقاتل الرازى لو حلف بالقرآن قال يكون يمينا وبه أخذ جمهور مشايخنا رحمهم الله تعالى كذا فى المضمرات * ولو قال أنا برىء من النبى والقرآن فانه يكون يمينا كذا فى الكافى *سئل عبد الكريم بن محمد عمن قال أنا برىء من الشفاعة ان فعلت كذا قال يكون يمينا وقال غيره لا يكون يمينا وهو الصحيح كذا فى الظهيرية *ولو قال ان فعلت كذا فأنا برىء من القرآن أو القبلة أو الصلاة أو صوم رمضان فالكل يمين هو المختار *وكذا البراءة عن الكتب الاربعة وكذا كل ما يكون البراءة عنه كفرا كذا فى الخلاصة * ولو قال أنا برىء من المصحف لا يكون يمينا ولو قال أنا برىء مما فى

---

(١) قوله والغالب كذا فى جميع النسخ ومثله فى البحر والذى فى الذخيرة والولوالجية وغيرهما عدم ذكر العاطف قاله ابن عابدين تأمل اهـ بحراوى

(٢) قوله انه اذا قال اذا الخ كذا بالاصل وتأمل وجه ذكر اذا الثانية اهـ مصححه

فأكل أو شرب كان حانثا وعليه الفتوى *ولو حلف أن لا يذوق اللبن فأكل أو شرب كان حانثا فى يمينه *رجل حلف أن لا يأكل طعاما فهو على أكل كل مطعوم وهذا يخالف التوكيل بشراء الطعام *رجل حلف أن لا يأكل خبزا فأكل خبز حنطة أو شعير كان حانثا وان أكل خبز الذرة والارز ان كان الحالف فى بلد خبزهم من الذرة والارز كان حانثا والا فلا *ولو أكل قرصا وهو الذى يقال بالفارسية كليچه أو جوزينجا أو ميسرا وهو الذى يقال له بالفارسية نواله قال محمد بن سلمة رحمه الله تعالى لا يحنث فى جميع ذلك *وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى لا يحنث فى الجوزينج لانه لا يسمى خبزا مطلقا ويحنث فيما سوى ذلك من القرص والميسر والرقاق لانه أكل ما هو خبز مطلقا وشيأ آخر معه ولا يحنث بأكل ما يقال له نان زردالو *رجل حلف أن لا يأكل هذه الرمانة فمصها مصا لا يكون حانثا لانه لم يأكل *رجل حلف أن لا يأكل هذا الرغيف فأكل وبقى منه شىء يسير حنث فى يمينه فان نوى كله صحت نيته فيما بينه وبين الله تعالى ولا يصدق قضاء فى احدى الروايتين *رجل حلف أن لا يأكل حراما فاضطر الى ميتة فأكلها تكلموا فيه قال بعضهم لا يكون حانثا لانه مستثنى من الحرام وقال بعضهم يكون حانثا لانه حرام الا أنه رخص فى أكلها *ولو حلف أن لا يأكل من مال فلان فاغتصب منه حنطة وطحنها وخبزها وأكلها أو اغتصب منه دقيقا وخبزه وأكله حنث فى يمينه وقيل بانه لا يحنث *ولو قال والله لا آكل من طعام فلان واغتصبه منه والمسئلة بحالها كان حانثا *رجل حلف أن لا يأكل لحم شاة فأكل لحم غنم كان حانثا فى جواب الجامع لان الشاة اسم للجنس وفى الفتاوى لا يكون حانثا سواء كان الحالف مصريا أو قرويا وعليه الفتوى لان جميع الناس يفرقون بينهما *رجل حلف أن لا يأكل هذا اللحم فأكله غير مطبوخ اختلفوا فيه قال أبو بكر الاسكاف لا يحنث فى يمينه لان اليمين ينصرف الى الاكل المعتاد فلا يحنث كما لو حلف أن لا يأكل هذا الدقيق فأكل عجينه فانه لا يكون حانثا * وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى يحنث بأكل اللحم وان لم يكن مطبوخا لان اللحم قد يؤكل

المصحف يكون يمينا كذا في الكافي * ولو رفع كتاب الفقه أو دفتر الحساب فيه مكتوب بسم الله الرحمن الرحيم وقال أنا بريء مما فيه ان فعلت كذا ففعل كان عليه الكفارة كما لو قال أنا بريء من بسم الله الرحمن الرحيم كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال أنا بريء من المغلطة أو مما في المغلطة ليس بيمين الا اذا عرف ان فيها بسم الله الرحمن الرحيم وعنى به البراءة عنها كذا في الخلاصة * ولو قال أنا بريء من المؤمنين قالوا يكون يمينا كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال أنا بريء من هذه الثلاثين يوما يعني شهر رمضان ان فعلت كذا ان نوى البراءة عن فرضيتها يكون يمينا كما لو قال أنا بريء من الايمان أن فعلت كذا وان نوى البراءة عن أجرها لا يكون يمينا لانه غيب وان لم تكن له نية لا يكون يمينا في الحكم لمكان الشك وفي الاحتياط يكفر وان قال ان فعلت كذا فأنا بريء من حجتي التي حججت فهذا لا يكون يمينا بخلاف ما اذا قال ان فعلت كذا فانا بريء من القرآن الذي تعلمت حيث يكون يمينا ولو قال أنا بريء عن الحجة وعن الصلاة كان يمينا كذا في المحيط * ولو قال أنا بريء من صومي وصلاتي أو مما صليت وصمت لا يكون يمينا كذا في العتابية * ولو قال ان فعل كذا فهو يهودي أو نصراني أو مجوسي أو بريء من الاسلام أو كافر أو يعبد من دون الله أو يعبد الصليب أو نحو ذلك مما يكون اعتقاده كفرا فهو يمين استحسانا كذا في البدائع * حتى لو فعل ذلك الفعل يلزمه الكفارة وهل يصير كافرا اختلف المشايخ فيه قال شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى والمختار للفتوى أنه ان كان عنده أنه يكفر متى أتى بهذا الشرط ومع هذا أتى يصير كافرا لرضاه بالكفر وكفارته أن يقول لا اله الا الله محمد رسول الله وان كان عنده أنه اذا أتى بهذا الشرط لا يصير كافرا لا يكفر وهذا اذا حلف بهذه الالفاظ على أمر في المستقبل أما اذا حلف بهذه الالفاظ على أمر في الماضي بأن قال هو يهودي أو نصراني أو مجوسي ان كان فعل كذا أمس وهو يعلم أنه قد كان فعل لا شك أنه لا يلزمه الكفارة عندنا لانه يمين غموس وهل يصير كافرا اختلف المشايخ فيه قال شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى والمختار للفتوى أنه ان كان عنده أن هذا يمين ولا يكفر متى حلف به لا يكفر وان كان عنده أنه يكفر متى حلف به يكفر لرضاه بالكفر وأما اذا قال يعلم الله أنه قد فعل كذا وهو يعلم أنه لم يفعل أو قال يعلم الله أنه لم يفعل كذا وقد علم أنه فعل اختلف المشايخ فيه وعامتهم على أنه يصير كافرا كذا في الذخيرة * ولو قال بصفة الله لا أفعل كذا لا يكون يمينا ولو قال وعلم الله لا أفعل كذا عندنا لا يكون يمينا ولو قال ورحمة الله لا أفعل كذا لا يكون يمينا في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى * ولو قال وعذاب الله أو سخطه أو غضبه أو قال ورضا الله وثوابه أو قال وعبادة الله لا يكون يمينا كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال شهد الله أنه لا اله الا هو لا يكون يمينا كذا في الخلاصة * فان قال ووجه الله على قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لا يكون يمينا قال ابن شجاع في حكاية عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى هو من أيمان السفلة يعني الجهلة الذين يذكرونه بمعنى الجارحة (١) وهذا دليل على أنه لم يجعله يمينا كذا في المبسوط * ولو قال عليه لعنة الله ان فعل كذا أو قال عليه عذاب الله أو قال أمانة الله ان فعل كذا لا يكون يمينا كذا في فتاوى قاضيخان * وان قال ان فعلت كذا فعلي غضب الله أو سخط الله فليس بحالف كذا في الهداية * واذا قال وسلطان الله لا أفعل كذا فالصحيح من الجواب في هذا الفصل أنه اذا أراد بالسلطان القدرة فهو يمين كقوله وقدرة الله كذا في المبسوط * ولو قال ودين الله لا يكون يمينا

(١) قوله وهذا دليل الخ محله اذا لم يقصد بالوجه الذات والا كان يمينا باجماع اهـ بحراوي

بدون الطبخ الا أنه غير معتاد والعادة لا تعتبر في المعين أما الدقيق لا يؤكل كذلك فانصرف اليمين الى الخبز المتخذ منه * رجل اغترف من القدر بالمغرفة شيأ ثم قال والله لا آكل من هذه القدر ثم أكل ما كان في المغرفة لا يكون حانثا لان يمينه وقع على ما في القدر * رجل حلف أن لا يأكل مع فلان طعاما فأكل هذا من اناء وهذا من اناء آخر لا يكون حانثا ما لم يأكلا من اناء واحد * ولو حلف أن لا يشرب مع فلان فالشرط أن يضمهما مجلس واحد وان اختلفت الآنية * رجل حلف أن لا يتغدى فالتغدي هو الاكل المترادف الذي يقصد به الشبع في وقت خاص وهو ما بعد طلوع الفجر الى زوال الشمس مما يتغدى به عادة وغداء كل بلدة ما تعارفه أهل تلك البلدة * رجل حلف أن لا يأكل طعاما فأكل دواء ليس له طعم أو كان مرا لا يكون حانثا لانه لا يسمى طعاما وان أكل دواء له حلاوة مثل الجلنجبين حنث في يمينه لان له طعما ويصلح غذاء * رجل حلف أن لا يأكل من طعام فلان فأكل من خله بطعام نفسه أو زيته أو ملحه كان حانثا لانه أكل من طعامه * رجل حلف أن لا يأكل ملحا فأكل طعاما ان لم يكن مالحا لا يكون حانثا وان كان مالحا كان حانثا كما لو حلف أن لا يأكل الفلفل فأكل طعاما فيه فلفل ان وجد طعمه حنث والا فلا * وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى لا يحنث ما لم يأكل عين الملح مع الخبز أو مع شيء آخر لان عينه مأكول بخلاف الفلفل وعليه الفتوى فان كان في يمينه ما يدل على أنه أراد به الطعام المالح فهو على ذلك * حلف أن لا يأكل خلا فأكل سكباجة لا يكون حانثا لانه لا يسمى خلا * حلف أن لا يأكل الحلو فأكل البطيخ لا يكون حانثا * رجل حلف أن لا يأكل عنبا فأكله ورمى بقشره وحبه وابتلع ماءه لا يكون حانثا وان رمى بقشره وابتلع ماءه وحبه كان حانثا لانه أكل الاكثر منه * وكذا لو حلف أن لا يأكل شهدا فأكل العسل لا يكون حانثا لان العسل اسم للصافي والشهد اسم للمختلط * ولو حلف أن لا يأكل بقلا فأكل بصلا لا يكون حانثا الا اذا نواه * رجل حلف في رمضان أن لا يتعشى الليلة فأكل بعد مضي نصف الليل لا يكون حانثا لانه لم يتعش بل تسحر فيلا

وكذا اذا قال وطاعته وشريعته أو حلف بعرشه وحدوده لم يكن حالفا وكذا اذا قال وبيت الله أو بالحجر الاسود أو بالمشعر الحرام أو بالصفا أو بالمروة أو بالمنبر أو بالقبر أو بالروضة أو بالصلاة أو بالصيام أو بالحج لم يكن حالفا في جميع ذلك وكذا اذا قال وحمد الله وعبادة الله فليس بيمين وكذا لو حلف بالسموات والارض والشمس والقمر والنجوم لم يكن حالفا كذا في السراج الوهاج * ولو قال بحق الرسول أو بحق الايمان أو بحق القرآن أو بحق المساجد أو بحق الصوم أو بحق الصلاة لا يكون يمينا كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال بحق محمد عليه السلام لا يكون يمينا لكن حقه عظيم كذا في الخلاصة * ولو قال عذبه بالنار أو حرم عليه الجنة ان فعل كذا فشيء من هذا لا يكون يمينا كذا في المبسوط * ولو قال لا اله الا الله لا فعلن كذا فليس بيمين الا أن ينوي يمينا وكذلك سبحان الله والله أكبر لافعلن كذا كذا في السراج الوهاج * ولو قال عصيت الله ان فعلت كذا أو عصيته في كل ما افترض علي فليس بيمين كذا في الايضاح * ولو قال ان فعلت كذا فأنا زان أو سارق أو شارب خمر أو آكل ربا فليس بحالف هكذا في الكافي * عن ابن سلام أنه قال لو قال ان فعلت كذا فهو يعقد الزنار على نفسه كما يعقد النصارى أنه يكون يمينا كذا في الظهيرية * ولو قال عبده حر ان حلف بطلاق امرأته ثم قال لامرأته أنت طالق ان شئت لم يعتق عبده وليس هذا بيمين وكذلك اذا قال اذا حضت حيضة لم يعتق عبده كذا في المبسوط * ولو قال ان فعلت كذا فلا اله في السماء فهو يمين ولا يكفر كذا في العتابية * ولو قال ما قال الله كذب ان فعلت كذا يكون يمينا ولو قال الله تعالى كذب ان فعلت كذا يكون يمينا ولو قال ان فعلت كذا فاشهدوا علي بالنصرانية يكون يمينا ولو قال ما فعلت من صوم وصلاة لم يكن حقا ان فعلت كذا يكون يمينا كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال اللهم أنا عبدك أشهدك وأشهد ملائكتك ان لا أفعل كذا ثم فعل لا كفارة ويستغفر الله كذا في الخلاصة * رجل قال لآخر والله لا أجيء الى ضيافتك فقال رجل للحالف ولا تجيء الى ضيافتي أيضا قال نعم يصير حالفا في حق الثاني بقوله نعم حتى لو ذهب الى ضيافة الاول أو الى ضيافة الثاني حنث في يمينه كذا في المحيط * تحريم الحلال يمين كذا في الخلاصة * فمن حرم على نفسه شيأ مما يملكه لم يصر محرما ثم اذا فعل مما حرمه قليلا أو كثيرا حنث ووجبت الكفارة كذا في الهداية * ان كان في يده دراهم فقال هذه الدراهم حرام علي ينظر ان اشترى بها شيأ يحنث في يمينه وان وهبها أو تصدق بها لا يحنث في يمينه * وفي البقالي لو حرم طعاما أو نحوه فهو يمين على ما تناوله المعتاد أكلا في المأكول ولبسا في الملبوس الا أن يعني غيره قال وكذلك سائر التصرفات في الاشياء قال ولا يعتبر استيعاب الطعام بالاكل ولو قال لا يحل لي أن أفعل كذا فان نوى تحريمه عليه فهو يمين ولو قال هذا الثوب علي حرام ان لبسته فلبسه ولم ينزعه حنث في يمينه * امرأة قالت لزوجها أنت علي حرام أو قالت حرمتك على نفسي فهذا يمين حتى لو طاوعته في الجماع كان عليها الكفارة وكذلك لو أكرهها على الجماع يلزمها الكفارة ولو قال هو يأكل الميتة ان فعل كذا لا يكون يمينا وكذلك اذا قال هو يستحل الميتة أو يستحل الخمر والخنزير لا يكون يمينا وكان يجب أن يكون يمينا لان استحلال الحرام كفر والحاصل أن كل شيء هو حرام حرمة مؤبدة بحيث لا تسقط حرمته بحال من الاحوال كالكفر وأشباه ذلك فاستحلاله معلقا بالشرط يكون يمينا وكل شيء هو حرام بحيث تسقط حرمته بحال كالميتة والخمر وأشباه ذلك فاستحلاله معلقا بالشرط لا يكون يمينا كذا في المحيط * ولو قال كل حل علي حرام فهو على الطعام والشراب الا أن ينوي

يكون حانثا كما لو حلف أن لا يتغدى اليوم فأكل بعد انتصاف النهار لا يكون حانثا * رجل قال لامرأته ان لم تتعشي الليلة فعبدي حر فلم تأكل الا لقمة واحدة كان حانثا لان اللقمة الواحدة لا تكون عشاء * رجل حلف أن لا يأكل حراما فأكل لحما أو خبزا اغتصبه حنث في يمينه فان باع الغصب بشيء وأكل ذلك الشيء لا يحنث لان الثاني ليس بحرام مطلقا وان غصب حنطة فطحنها ان أعطاه مثلها قبل أن يأكل لا يحنث في يمينه لانه ملكها باداء الضمان وان أكلها قبل اداء الضمان وقبل قضاء القاضي عليه حنث في يمينه لان الحرمة باقية مالم يؤد الضمان وقالوا فيمن غصب طعاما فأكله وقد كان حلف أن لا يأكل حراما لا يحنث في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لانه استهلك بالمضغ فصار آكلا مال نفسه ولا اعتماد على هذا لان بالاستهلاك لا يملك المغصوب خصوصا على أصل أبي حنيفة رحمه الله تعالى فان عنده المغصوب بعد الهلاك باق على ملك المالك حتى لو صالح على أضعاف قيمته جاز ويكون ذلك صلحا عن الغصب لا عن القيمة اذ لو كان صلحا عن القيمة لا يجوز كما لو صالح بعد قضاء القاضي على أكثر من قيمته ولانه لو صار مالكا بالمضغ لا يتصور أكل مال الغير وقد قال الله تعالى ان الذين يأكلون أموال اليتامى ظلما انما يأكلون في بطونهم نارا وقال عليه السلام كل لحم نبت من الحرام فالنار أولى به * رجل معه دراهم فحلف أن لا يأكلها فاشترى بها دنانير أو فلوسا ثم اشترى بالدنانير أو بالفلوس طعاما فأكله قال محمد رحمه الله تعالى يكون حانثا في يمينه وان حلف أن لا يأكل هذه الدراهم أو الدنانير فاشترى بها عرضا ثم باع العرض بطعام فأكله لا يكون حانثا وكذا لو اشترى بالدراهم شعيرا ثم اشترى بالشعير طعاما فأكله لا يكون حانثا * قال اذا حلف على ما لا يؤكل أن لا يأكله فاشترى به شيأ مما يؤكل وأكله حنث وان حلف على ما يؤكل أن لا يأكله فاشترى مالا يؤكل فأكله لا يكون حانثا * رجل حلف أن لا يأكل من مال فلان ثم تناهدا فأكل الحالف لا يحنث في يمينه لانه يعد آكلا مال نفسه عرفا * رجل حلف أن لا يأكل من هذا الطعام ما دام في ملكه فباع بعضه ثم أكل ما بقي ذكر نصير عن الحسن بن زياد رحمه الله تعالى لا يحنث في يمينه

غير ذلك والقياس أن يحنث كما فرغ ولا يتناول المرأة الا بالنية واذا نواها كان ايلاء ولا يخرج عن اليمين الطعام والشراب وهذا كله جواب ظاهر الرواية والفتوى على أنه يقع به الطلاق بلا نية لغلبة الاستعمال في ارادة الطلاق وكذا في قوله ١ حلال بروى حرام أو حلال الله أو حلال المسلمين وان قال لم أنو الطلاق لم يصدق قضاء وفي قوله ٢ هرچه بدست راست كيرم بروى حرام قيل يجعل طلاقا بلا نية وهو اختيار مشايخ سمرقند وقال بعض مشايخنا رحمه الله تعالى لم يتضح لي عرف الناس في هذا فالصحيح أن نقيد الجواب ونقول ان نوى الطلاق يكون طلاقا وأما من غير دلالة فالاحتياط أن يتوقف المرء فيه ولا يخالف المتقدمين ولو قال ٣ هرچه بدست چپ كيرم بروى حرام لا يكون طلاقا الا بالنية ولو قال ٤ هرچه بدست كيرم قيل لا يكون طلاقا الا بالنية وقيل لا يشترط النية * ولو قال حلال الله علي حرام وله امرأتان يقع الطلاق على واحدة واليه البيان في الاظهر كذا في الكافي *سئل أبو بكر عمن قال هذه الخمر علي حرام ثم شربها قال في هذا خلاف بين أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى قال أحدهما يحنث وقال الآخر لا يحنث والمختار للفتوى أنه ان أراد به التحريم تجب الكفارة وان أراد الاخبار أو لم تكن له نية لا تجب الكفارة كذا اختاره الصدر الشهيد كذا في الظهيرية *اليمين بالله مما يحتمل التعليق نحو أن يقول اذا جاء غد فوالله لا أدخل هذه الدار ويحتمل التأقيت أيضا كاليمين بغير الله نحو أن يقول والله لا أدخل هذه الدار الى سنة ينتهي اليمين بمضي السنة * رجل قال لغيره لا أكلمك يوما ويوما فهو كقوله والله لا أكلمك يومين ينتهي اليمين بمضي يومين كذا في فتاوى قاضيخان * ويدخل فيهما الليلة المتخللة كذا في المحيط *ولو قال والله لا أكلمك يوما ويومين فهو كقوله لا أكلمك ثلاثة أيام ولو قال والله لا أكلم فلانا اليوم ولا غدا ولا بعد غد كان له أن يكلمه في الليالي لانها أيمان ثلاث ولو قال والله لا أكلم فلانا اليوم وغدا وبعد غد لا يكلمه في الليل لانها يمين واحدة بمنزلة قوله لا أكلمك ثلاثة أيام فيدخل فيه الليالي كذا في المبسوط * اذا قال الرجل والله والرحمن لا أفعل كان يمينين حتى اذا حنث بأن فعل ذلك الفعل كان عليه كفارتان في ظاهر الرواية *والاصل في جنس هذه المسائل أن الحالف بالله اذا ذكر اسمين وبنى عليهما الحلف فان كان الاسم الثاني نعتا للاسم الاول ولم يذكر بينهما حرف العطف كانا يمينا واحدة باتفاق الروايات كلها كما في قوله والله الرحمن لا أفعل كذا وان كان الاسم الثاني يصلح نعتا للاسم الاول وذكر بينهما حرف العطف كانا يمينين في ظاهر الرواية بيانه في قوله والله والرحمن لا أفعل كذا كذا في المحيط *وأكثر المشايخ على ظاهر الرواية كذا في فتاوى قاضيخان *واذا كان الاسم الثاني لا يصلح نعتا للاول فان ذكر بينهما حرف العطف كما في قوله والله والله لا أفعل كذا كانا يمينين في ظاهر الرواية وهو الصحيح وان لم يذكر بينهما حرف العطف كانتا يمينا واحدة باتفاق الروايات هكذا ذكر شيخ الاسلام كذا في المحيط *وان نوى به يمينين يكون يمينين ويصير قوله الله ابتداء يمين بحذف حرف القسم وانه قسم صحيح هكذا في البدائع * ولو قال والله والرحمن لا أفعل كذا ففعل فعليه الكفارتان في قولهم كذا في فتاوى قاضيخان *اذا حلف الرجل على أمر لا يفعله أبدا ثم حلف في ذلك المجلس أو مجلس آخر لا أفعله أبدا ثم فعله كانت عليه كفارة يمينين وهذا اذا نوى يمينا أخرى أو نوى التغليظ أو لم يكن له نية واذا نوى بالكلام

١ الحلال عليه حرام ٢ كل ما أمسكه بيدي اليمنى عليه حرام ٣ كل ما أمسكه بيدي اليسرى عليه حرام
٤ كل ما أمسكه بيدي

الثاني

*قال المصنف رحمه الله تعالى وهذا انما يصح اذا حلف أن لا يأكل هذا الطعام وأما اذا حلف أن لا يأكل من هذا الطعام ينبغي أن يحنث * رجل حلف أن لا يأكل من مال فلان فمات المحلوف عليه فورثه الحالف وأكل قال نصير رحمه الله تعالى حنث في يمينه وقال غيره لا يكون حانثا اذا لم يكن له وارث سواه أو قسموا الميراث لانه أكل مال نفسه *رجل حلف أن لا يأكل من مال ابنه وبينهما حب من نخل قال عصام رحمه الله تعالى ان كان الابن كبيرا يقاسمه ثم يأكل نصيب نفسه وان كان صغيرا يبيع نصيبه من غيره ثم يقاسمه ويشتري نصيب الابن فيأكل قال المصنف رحمه الله تعالى وينبغي أن لا يحتاج الى هذا التكليف وله أن يأكل قدر نصيب نفسه ويكون ذلك بمنزلة القسمة وأحد الشريكين في المكيل والموزون منفرد بالقسمة اذا كان أجنبيا فالاب أولى *رجل حلف أن لا يأكل هذا الشئ فأكل بعضه قال أبو بكر الاسكاف رحمه الله تعالى ان كان الشئ يمكنه أن يأكله كله في مرة لا يحنث بأكل بعضه *وقال بعضهم اذا أكل بعض ما لا يمكن أكل كله في مجلسه يحنث في يمينه وهو الصحيح *حلف أن لا يأكل السمن فطبخ به أرزا فأكله قال أبو بكر البلخي رحمه الله تعالى لا يحنث في يمينه وان لم يجعل فيه ماء وان كان يرى عينه كما لو حلف أن لا يأكل هذا الخل فاتخذ به سكباجة وأكلها لا يحنث في يمينه *رجل حلف أن لا يأكل هذا اللبن فجعله جبنا وأكله لا يحنث في يمينه الا أن ينوي أكل ما يتخذ منه وهو كما لو حلف أن لا يأكل من هذه الحنطة فأكل خبزها أو سويقها لا يحنث في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وانما يحنث بأكل الخبز في قول صاحبيه رحمه الله تعالى لان عين الحنطة لا يؤكل عادة فانصرف اليمين الى خبزها *رجل حلف أن لا يأكل السمن فأكل سويقا ملتوتا بالسمن ذكر في الاصل ان كان السمن مستبينا بحيث يجد طعمه كان حانثا في يمينه لانه ليس بمستهلك وذكر الحاكم في المختصر ان كان السمن مستبينا بحيث لو عصر يسيل منه السمن حنث وان لم يكن كذلك لا يحنث وان وجد طعمه قال المصنف رحمه الله تعالى وينبغي أن يكون الجواب في مسئلة الارز على هذا

التفصيل * ولو حلف أن لا يتناول هذا اللبن فخلطه بالماء أو بالخمر ان كان المحلوف عليه غالبا حنث في يمينه وان كان مغلوبا لا يحنث لان المغلوب في مقابلة الغالب كالمستهلك وان استويا حنث استحسانا ثم ذكر محمد رحمه الله تعالى في الاصل ما يدل على أنه يعتبر الغلبة من حيث الاجزاء لا من حيث اللون والطعم جميعا وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى يعتبر الغلبة من حيث اللون والطعم جميعا غالبا أو مغلوبا وقيام أحدهما لا يكفي ولا يعتبر الغلبة من حيث الاجزاء * ولو حلف أن لا يشتري لبن هذه البقرة وخلطه بلبن بقرة أخرى فعند أبي يوسف رحمه الله تعالى هذا وما لو خلطه بالماء سواء * وعند محمد رحمه الله تعالى الجنس لا يغلب الجنس فيحنث على كل حال * رجل حلف أن لا يأكل اللحم فأكله حراما كان أو حلالا نيأ كان أو مطبوخا أو مشويا حنث في يمينه الا السمك وعن محمد رحمه الله تعالى كل ما يسكن الماء لا يحنث بأكله والكبد والطحال وجميع ما كان في البطن كالكرش ونحوه لحم قيل هذا في بلد يباع ذلك مع اللحم وان كان في بلد لا يباع مع اللحم كالكرش والامعاء ونحو ذلك لا يكون لحما والرأس والاكارع لحم في يمين الاكل وليس بلحم في يمين الشراء وشحم البطن ليس بلحم والالية ليست بلحم ولا شحم وشحم الظهر لحم اذا حلف أن لا يأكل شحما فأكل شحم الظهر وهو اللحم السمين لا يحنث في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى ويحنث عندهما * رجل حلف أن لا يشرب من دار فلان فأكل منها شيأ قال محمد بن سلمة رحمه الله تعالى يحنث في يمينه لان المقصود من هذه اليمين الامتناع عن جميع المأكولات والمشروبات وقال غيره لا يحنث في يمينه الا أن ينوي جميع المأكولات والمشروبات قال المصنف رحمه الله هذا اذا كانت اليمين بالعربية فان قال بالفارسية ازخان فلان هيج جيز نخورم يتناول المأكول والمشروب * رجل وضع لقمة في فمه فقال رجل ان أكلتها فامرأته طالق فقال له آخر ان أخرجتها فعبدي حر قالوا يلقي بعضها ويأكل بعضا ولا يحنث أحدهما * رجل حلف أن لا يأكل هذه البيضة لا يحنث ما لم يأكل كلها * ولو حلف أن لا يأكل الخل الذي في هذه الخابية فأكل بعضها

الثاني اليمين الاولى عليه كفارة واحدة وروى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى قال هذا اذا كانت يمينه بحجة أو عمرة أو صوم أو صدقة فأما اذا كانت يمينه بالله فلا يصح نيته وعليه كفارتان قال أبو يوسف رحمه الله تعالى هذا أحسن ما سمعنا منه واذا كان احدى اليمينين بحجة والاخرى بالله فعليه كفارة وحجة كذا في المبسوط * في النوازل رجل قال لآخر والله لا أكلمه يوما والله لا أكلمه شهرا والله لا أكلمه سنة ان كلمه بعد ساعة فعليه ثلاثة أيمان وان كلمه بعد الغد فعليه يمينان وان كلمه بعد الشهر فعليه يمين واحدة وان كلمه بعد سنة فلا شيء عليه كذا في الخلاصة * ولو قال أنا بريء من الله تعالى ان كنت فعلت أمس وقد كان فعل وهو يعلم به اختلف المشايخ فيه والمختار للفتوى أنه ان كان في زعمه أنه كفر يكفر ولو قال ان كنت فعلت أمس فانه بريء من القرآن وقد كان فعل وعلم به فالجواب المختار فيه كالجواب فيما اذا قال فهو بريء من الله هكذا في المحيط * ولو قال ان فعلت كذا فهو بريء من الله ورسوله وحنث فهو يمين واحدة يلزمه كفارة واحدة ولو قال ان فعلت كذا فهو بريء من الله تعالى وبريء من رسوله فهما يمينان ان حنث يلزمه كفارتان ولو قال ان فعلت كذا فهو بريء من الله تعالى وبريء من رسوله والله ورسوله بريئان منه ففعل يلزمه أربع كفارات وعن محمد رحمه الله تعالى لو قال هو يهودي ان فعل كذا وهو نصراني ان فعل كذا فهما يمينان ولو قال هو يهودي هو نصراني ان فعل كذا فهو يمين واحدة كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال ان فعلت كذا فأنا بريء من الكتب الاربعة فهو يمين واحدة وكذلك اذا قال ان فعلت كذا فأنا بريء من القرآن والزبور والتوراة والانجيل فحنث لزمه كفارة واحدة لانها يمين واحدة ولو قال أنا بريء من القرآن وبريء من الزبور وبريء من التوراة وبريء من الانجيل فهو أربعة أيمان اذا حنث يلزمه أربع كفارات كذا في المحيط * ولو قال أنا بريء مما في المصحف فهو يمين واحدة وكذا لو قال هو بريء من كل آية في المصحف فهو يمين واحدة كذا في فتاوى قاضيخان * سئل شمس الاسلام عمن قال والله ١ اكر اين كار كنم قال اختيار استاذي أنه لا يكون يمينا ثم رجع وقال يكون يمينا كذا في الخلاصة * رجل قال ٢ سوكند خورم كه اين كار نكنم قال بعضهم لا يكون يمينا وقال بعضهم يكون يمينا ولو قال ٣ سوكند ميخورم كه اين كار نكنم يكون يمينا لان هذا الكلام يذكر للتحقيق دون الوعد كقول الرجل ٤ كواهي ميدهم ولو قال ٥ سوكند خورم بطلاق كه اين كار نكنم لا يكون يمينا لانه وعد وتخويف ولو قال ٦ سوكند خوردمي يكون يمينا بمنزلة قوله ٧ سوكند ميخورم كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال ٨ مرا سوكند بطلاق است كه شراب نخورم فشرب طلقت امرأته وان لم يكن حلف ولكن قال ذلك لدفع تعرضهم لا يصدق قضاء كذا في الكافي * وان قال ٩ سوكند خورده أم ان كان صادقا كان يمينا وان كان كاذبا فلا شيء عليه كذا في المحيط * ولو قال ١٠ برمن سوكند است كه اين كار نكنم فهو اخبار ان اقتصر على هذا فهو اقرار باليمين وان زاد على هذا فقال ١١ برمن سوكند است بطلاق يلزمه ذلك فان قال قلت ذلك كذبا دفعا لتعرض الجلساء وغير ذلك لا يصدق قضاء ولو قال ١٢ بالله العظيم كه بزركتر از بالله العظيم نيست كه اين كار نكنم يكون يمينا كما لو قال بالله العظيم الاعظم

١ ان فعلت كذا ٢ سأحلف اني لا أفعل كذا ٣ أحلف اني لا أفعل كذا ٤ أشهد ٥ سأحلف بالطلاق أني لا أفعل كذا ٦ أحلف ٧ أحلف ٨ لي يمين بالطلاق على أني لا أشرب الشراب ٩ حلفت يمينا ١٠ علي يمين اني لا أفعل كذا ١١ علي يمين بالطلاق ١٢ بالله العظيم وليس شيء أعظم من بالله العظيم اني لا أفعل كذا

حنث لانه لايمكن أكل كلها في مجلسة * رجل حلف أن لا يأكل من لبن هذه البقرة فأكل من مخيضها حنث وان أكل مرقة اتخذت من مخيضها لا يحنث * رجل حلف أن لا يأكل أو حلف أن لا يشرب فذاق شيأ بلسانه ولم يدخله جوفه لايحنث في يمينه * رجل حلف أن لا يأكل طبيخا ان نوى جميع المطبوخات فهو على مانوى وان لم ينو شيأ فهو على اللحم المطبوخ استحسانا قالوا هذا اذا طبخ اللحم بالماء أما القلية اليابسة فلا تسمى طبيخا وان طبخ اللحم بالماء فأكل المرقة مع الخبز ولم يأكل اللحم كان حانثا * رجل حلف أن لا يأكل من هذه الحنطة ان نوى بأكلها حبا فهو على مانوى وان لم ينو شيأ فأكل من خبزها لا يحنث عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعند صاحبيه رحمهما الله تعالى يحنث وان أكل عين الحنطة هل يحنث عندهما فالصحيح أنه يحنث واليه أشار في الجامع الصغير وان أكل من سويقها لا يحنث عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وهو الظاهر من قول محمد رحمه الله تعالى وان حلف أن لا يأكل من هذا الدقيق فأكل من خبزه حنث عندهم وان أكل عين الدقيق اختلفوا فيه والصحيح أنه لا يحنث ولو حلف أن لا يأكل طعاما فأكل خبزا أو فاكهة أو غير ذلك مما يؤكل على وجه التطعم كان حانثا وان أكل ماله طعم لكن لا يؤكل على وجه التطعم كالسقمونيا ونحو ذلك لا يحنث في يمينه * ولو حلف ليأكلن هذا الطعام ان لم يوقته بوقت فهلك ذلك الطعام أو أكله غيره أو مات الحالف حنث في يمينه وان وقته بوقت فقال ليأكلن هذا الطعام اليوم فمات الحالف قبل مضى اليوم لا يحنث بالإجماع وان هلك ذلك الطعام قبل مضى اليوم لا يحنث قبل مضى اليوم بالاجماع حتى لا تلزمه الكفارة ولو عجلها لا يجوز واذا مضى اليوم اختلفوا فيه قال أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لا يلزمه الكفارة وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يلزمه الكفارة وعلى هذا الخلاف اذا قال والله لاقضين دين فلان غدا فقضاه اليوم أو وهبه منه أو أبرأه عندهما لا يحنث وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى يحنث ولو مات المطلوب لا يحنث بالاجماع وعلى هذا الخلاف لو كانت اليمين بطلاق المحيط

وهذه الزيادات تكون للتأكيد فلا يصير فاصلا كذا في فتاوى قاضيخان * في الفتاوى لو قال ١٣ سوكند ميخورم بطلاق ليس بتطليق لان الناس لم يتعارفوه يمينا بالطلاق * وفي التجريد ولو قال ١٤ مراسوكند خانه است تطلق امرأته ولم يشترط فيه نية المرأة وهو الاصح * في الفتاوى ولو قال ١٥ بالله كه بزركتر ازين نامى نيست أو بزركتر ازين سوكند نيست أو بزركترين ناميست كه أفعل أو لا أفعل يمين وقوله بزركتر ازين لا يجعل فاصلا * وفي مجموع النوازل سئل شيخ الاسلام عمن يقول ما حلفت أن لا أفعل بل حلفت أن هذا أعظم الايمان وأنه لا أعظم من هذه اليمين على قال لا يصدق لانه وصل به نفي الفعل وما ذكر من الاقتصار على الكلام الاول خلاف الظاهر كذا في الخلاصة * ولو قال ١٦ مصحف خدا بدست وى سوخته اكراينكار كند لا يكون يمينا ولو قال ١٧ هر اميدى كه بخدا دارم نا أميدم اكر اينكار نكنم يكون يمينا ولو قال ١٨ مسلمانى نكرده أم خداى را اكر اينكار كنم ففعل قال الفقيه أبو الليث ان أراد بذلك أن الذي فعل من العبادات لم يكن حقا يكون يمينا والا فلا ولو قال ١٩ هرچه مسلمانى كرده ام بكافران دادم اكر اينكار كنم ففعل لا يصير كافرا ولا يلزمه الكفارة * ولو قال ٢٠ والله كه فلان سخن نكويم نه يكروز ونه دوروز فهو يمين واحدة تنتهي بمضى اليومين كذا في فتاوى قاضيخان ولو قال ٢١ حرام است با تو سخن كفتن يكون يمينا كذا في الظهيرية * سئل الشيخ القاضي الامام علي بن حسين السغدي عمن قال ٢٢ بذيرفتم كه چنين نكنم ولم ينو شيأ قال يكون يمينا كذا في الخلاصة * رجل قال ٢٣ بذيرفتم خداى را كه فلان كار نكنم يكون يمينا كما لو قال نذرت أن لا أفعل كذا ولو قال ٢٤ خداى را و پيغمبر را بذيرفتم كه فلان كار نكنم لا يكون يمينا لان قوله پيغمبر را بذيرفتم لا يكون يمينا فاذا تخلل بين ذكر الله تعالى وبين الشرط ما لا يكون يمينا يصير فاصلا فلا يكون يمينا كذا في فتاوى قاضيخان * سئل نجم الدين عمن قال ٢٥ اكر فلان كار كند از مغ بدتر است فقال هو يمين موجبة للكفارة اذا حنث فيها ولو قال ٢٦ از سيصد وشصت آية قرآن بيزار است ٢٧ اكر اينكار بكند فهو يمين واحدة ولو قال اكر وى اين كار كند وير امغ خوانيد وجهود خوانيد وسنكسار كنيد ثم فعل لا يلزمه شئ ولو قال ٢٨ هرچه مغان مغى كرده اند وجهودان جهودى كرده اند در كردن وى كه اينكار نكرده است وقد فعل ذلك لا يلزمه شئ ولو قال ٢٩ اكر وى اين كار كند كافر بروى شرف دارد لا يكون يمينا كذا في الظهيرية * ولو قال ٣٠ از هزار مغ وترسا بدترم ان فعلت كذا فهو يمين كذا في

---

١٣ أحلف بالطلاق ١٤ على يمين بالبيت ١٥ بالله الذي ليس اسم أعظم منه أو هو أعظم اسم اني أفعل أو لا أفعل كذا ١٦ كتاب الله محروق بيده ان كان يفعل كذا ١٧ كل أمل لي في الله أكون آيسا منه ان فعلت كذا ١٨ لم أفعل لله فعل الاسلام ان فعلت كذا ١٩ كل ما فعلته من أفعال الاسلام أعطيته للكفار ان فعلت كذا ٢٠ والله لا أقول الكلام الفلاني لا يوما ولا يومين ٢١ الكلام معك حرام ٢٢ قبلت أن لا أفعل كذا ٢٣ قبلت اني لا أفعل كذا لله تعالى ٢٤ قبلت اني لا أفعل الشئ الفلاني لله تعالى وللرسول ٢٥ ان فعل كذا فهو أقبح من المجوس ٢٦ هو برئ من ثلثمائة وستين آية قرآنية أنه لم يفعل كذا ٢٧ ان فعل كذا فادعوه كافرا وادعوه يهوديا وارجموه بالحجارة ٢٨ كل ما فعلته المجوس من المجوسية وفعلته اليهود من اليهودية فهو في عنقه ان لم يفعل كذا ٢٩ ان فعل كذا يكون للكافر شرف عليه ٣٠ أنا أقبح من ألف مجوسي ونصراني

المحيط * امرأة قالت لزوجها اترك اللعب بالشطرنج فقال نعم فقالت انا منك طالق ان كنت تلعب بالشطرنج فقال الزوج ان كنت ألعب بالشطرنج فقالت ايش هذا فقال الزوج ٣١ همان كه تو ميكوبي ثم لعب بعد ذلك لا يقع الطلاق كذا في الخلاصة * سئل نجم الدين عمر النسفي عمن قال ٣٢ هرچه بدست راست كرفت بزوى حرام كه فلان كارنكند وكرد لا يحنث لان العرف في قوله ٣٣ هرچه بدست راست كيرد ولا عرف في قوله ٣٤ هرچه بدست راست كرفت كذا في الظهيرية * واذا قال بر پذفتم باخدا كه از خريدة تو كه بيارى نخورم فقد قيل انه يكون يمينا اذا نوى اليمين والاصح أنه يمين بدون النية كذا في الذخيرة

﴿فصل في تحليف الظلمة وفيما ينوى الحالف غير ما ينوى المستحلف﴾ ذكر في فتاوى أهل سمرقند سلطان أخذ رجلا فحلفه ٣٥ بايزد فقال الرجل مثل ذلك ثم قال ٣٦ كه روز آدينه بيابى فقال الرجل مثل ذلك فلم يأت هذا الرجل يوم الجمعة لا يلزمه شيء لانه لما قال بايزد وسكت ولم يقل قل بايزد ان لم أفعل كذا لم ينعقد اليمين * ذكر عن ابراهيم النخعي أنه قال اليمين على نية الحالف اذا كان مظلوما وان كان ظالما فعلى نية المستحلف وبه أخذ أصحابنا مثال الاول اذا أكره الرجل على بيع عين في يده فحلف المكره بالله أنه دفع هذا الشيء الى فلان يعني به بائعه حتى يقع عند المكره أن ما في يده ملك غيره فلا يكرهه على بيعه يكون كما نوى ولا يكون ما حلف يمين غموس لا حقيقة ولا معنى ومثال الثاني اذا ادعى عينا في يدي رجل اني اشتريت منك هذا العين بكذا وأنكر الذي في يديه الشراء وأراد المدعي أن يحلف المدعى عليه بالله ما وجب عليك تسليم هذا العين الى هذا المدعي فحلف المدعى عليه على هذا الوجه ويعني التسليم في هذا المدعي بالهبة والصدقة لا بالبيع فهذا وان كان صادقا فيما حلف ولم يكن ما حلف يمين غموس حقيقة لانه نوى ما يحتمله لفظه فهو يمين غموس معنى لانه قطع بهذه اليمين حق امرئ مسلم فلا تعتبر نيته * قال الشيخ الامام الزاهد شيخ الاسلام المعروف بخواهر زاده وهذا الذي ذكرنا في اليمين بالله فأما اذا استحلف بالطلاق أو العتاق وهو ظالم أو مظلوم فنوى خلاف الظاهر بأن نوى الطلاق عن الوثاق أو نوى العتاق عن عمل كذا أو نوى الاخبار فيه كاذبا فانه يصدق فيما بينه وبين الله تعالى حتى لا يقع الطلاق ولا العتاق فيما بينه وبين الله تعالى الا أنه ان كان مظلوما لا يأثم اثم الغموس واذا كان ظالما يأثم اثم الغموس وان كان ما نوى صادقا حقيقة قال القدوري في كتابه ما نقل عن ابراهيم أن اليمين على نية المستحلف ان كان الحالف ظالما فهو صحيح في الاستحلاف على الماضي لان الواجب باليمين كافر بالاثم ومتى كان ظالما فهو آثم في يمينه وان نوى ما يحتمله لفظه لانه توصل بهذه اليمين الى ظلم غيره وهذا المعنى لا يتأتى في اليمين على أمر في المستقبل فيعتبر نية الحالف على كل حال كذا في المحيط * في الفتاوى رجل مر على رجل فأراد الرجل أن يقوم فقال المار ٣٧ والله كه نخيزى فقام لا يلزم المار شيء * في نوادر ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى قال لغيره دخلت دار فلان أمس فقال نعم فقال له السائل والله لقد دخلتها فقال نعم فهذا حالف وكذا لو قال والله ما دخلت فقال نعم * روى بشر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى قال لآخر ان كلمت فلانا فعبدك حر فقال الآخر الا باذنك فهو مجيب ان كلم بغير اذنه يحنث كذا في الخلاصة

---

٣١ هو ما تقوليه ٣٢ كل ما أمسكه بيده اليمنى عليه حرام ان لم يفعل كذا وفعله ٣٣ كل ما يمسكه بيده اليمنى ٣٤ قبلت بالله انى لا آكل مما تشتريه وتأتي به ٣٥ بالله ٣٦ انك تأتي يوم الجمعة (٣٧) والله لا تقم

أو عتاق * رجل حلف أن لا يأكل الشواء فهو على اللحم الا أن ينوى كل مشوى فان أكل بيضة مشوية كان حانثا * رجل حلف أن لا يأكل من طعام فلان ولا نية له فاشترى الحالف منه الطعام أو وهبه فلان من غيره فاشترى الحالف من ذلك وأكل لا يحنث في يمينه ولو حلف أن يأكل من خبز فلان الخباز فأكل من خبزه بعد ما اشترى كان حانثا في يمينه * رجل حلف أن لا يأكل من كسب فلان فاشترى شيأ من فلان أو وهبه له فلان فأكل لا يحنث في يمينه ولو ورثه الحالف من المحلوف عليه فأكل كان حانثا في يمينه * ولو حلف أن لا يأكل من مال أبيه فمات الاب فورثه الحالف وأكل لا يحنث الحالف وهو الصحيح قد ذكرنا * ولو حلف أن لا يأكل من ثمن غزل فلانة فاشترى غزل فلانة أو وهبت له فباعه وأكل ثمنه لا يكون حانثا ولو باعت فلانة غزلها ودفعت اليه الثمن فأكل الحالف حنث في يمينه * رجل حلف أن لا يأكل شيأ من أشياء والده فتناول في بيت والده كسرة خبز ملقاة قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى لا يحنث في يمينه وقال القاضي الامام أبو علي النسفي رحمه الله تعالى يكون حانثا في يمينه وقال الفقيه أبو بكر البلخي رحمه الله تعالى ان كانت الكسرة بحال يعطى مثلها للفقير كان حانثا والا فلا * رجل حلف أن لا يأكل من كسب فلان فشرب من ماء الجمد الذي وضعه على الطريق قال أبو بكر البلخي رحمه الله تعالى أخاف أن يكون حانثا * رجل حلف أن لا يأكل من جمد فلان فتناول من ماء جمده قالوا لا يكون حانثا في يمينه قيل هذا في الشتاء أما في الصيف يحنث * رجل حلف أن لا يأكل شيأ مما جلب فلان يعني أورده فلان فأكل من جمد جلبه فلان قالوا يكون حانثا * رجل حلف طائعا أو مكرها أن لا يأكل كذا أو لا يشرب كذا ثم أكره في أكله حنث * وكذا لو أكله بعد ما أغمي عليه أو جن وان أوجر أو صب في حلقه مكرها لا يحنث في يمين الشرب * رجل قال والله لا أذوق طعاما ولا شرابا فذاق احدهما كان حانثا ولو قال والله لا أذوق طعاما وشرابا فذاق أحدهما لا يحنث وقال أبو القاسم الصفار رحمه الله تعالى يحنث في يمينه لان المراد من مثل هذا الكلام في العرف نفي كل واحد منهما وقال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن

الفضل رحمه الله تعالى ينوي في ذلك فان لم ينو شيئا لا يحنث بأخذهما وعليه الفتوى * رجل حلف أن لا يأكل لحم البقر فأكل لحم الجاموس أو حلف أن لا يأكل لحم الجاموس فأكل لحم البقر قال بعضهم يكون حانثا وقال بعضهم ان حلف أن لا يأكل لحم البقر فأكل لحم الجاموس حنث وان حلف أن لا يأكل لحم الجاموس فأكل لحم البقر لا يحنث وهذا أصح من الاول قال المصنف رحمه الله تعالى ينبغي أن لا يحنث في الفصلين جميعا لان الناس يفرقون بينهما وهو كما ٦٠ لو حلف أن لا يأكل لحم الشاة فأكل لحم المعز * رجل قال كلما أكلت اللحم فلله علي أن أتصدق بدرهم عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أن عليه في كل لقمة درهما وكذا لو قال كلما شربت الماء فعلي درهم يلزمه بكل نفس درهم * رجل حلف أن لا يذوق الخمر فأكل خبزا عجن بخمر قال شداد رحمه الله تعالى لا يحنث في يمينه كما لو حلف أن لا يذوق الزيت فأكل خبزا عجن بزيت لا يحنث * رجل قال ان أكلت من خبز والذي ما لم أتزوج فاطمة فكل امرأة أتزوجها فهي طالق ثم تزوج امرأة يقال لها فاطمة قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى طلقت التي تزوجها لانها لم تصر معرفة فانه لم يقل فاطمة هذه ولم ينسبها الى الاب والجد وبدون ذلك لا يحصل التعريف فبقيت نكرة الا اذا كان قبل ذلك ما يدل على التعريف * رجل حلف أن لا يأكل خبزا فأكل ثريدا لا يحنث في يمينه لانه لا يسمى خبزا مطلقا وكذا لو أكل لاكشة لا يحنث في يمينه * رجل حلف أن لا يأكل مرقة فأكل سبوس أب أو لطه لا يكون حانثا * رجل حلف أن لا يأكل من شيء فلان فجعل فلفل فلان في قدر طبخت امرأته أو أكل الحالف قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى حنث في يمينه لان الفلفل هكذا يؤكل فيحنث الا اذا كان بينهما سبب يدل على غير هذا * رجل حلف أن لا يأكل البطيخ فأكل من حلوه قالوا لا يحنث في يمينه منهم الشيخ الامام أبو بكر بن الفضل رحمه الله تعالى وهذا اذا كان بحال لا يسمى من بطيخا * رجل حلف أن لا يأكل من كرم فلان شيئا هذه السنة قالوا يقع يمينه على اثني عشر شهرا قال المصنف رحمه الله تعالى وينبغي أن يكون على بقية السنة التي هو فيها كما لو حلف أن لا يكلم فلانا هذه السنة أو قال لله علي أن أصوم هذه السنة الا أن ينوي اثني عشر شهرا * رجل حلف أن

* رجل قال لآخر والله لتفعلن كذا وكذا ولم ينو استحلاف المخاطب ولا مباشرة اليمين على نفسه فلا شيء على واحد منهما اذا لم يفعل المخاطب ذلك وان نوى القائل الحلف بذلك يكون حالفا وكذا لو قال بالله لتفعلن كذا وكذا ولو قال والله لتفعلن كذا وكذا ولم ينو شيئا فهو الحالف وان أراد الاستحلاف فهو استحلاف ولا شيء على واحد منهما كذا في فتاوى قاضيخان * رجل قال لآخر والله لتفعلن كذا والله لتفعلن كذا فقال الآخر نعم ان أراد المبتدئ الحلف وأراد المجيب الحلف يكون كل واحد منهما حالفا وان نوى المبتدئ الاستحلاف ونوى المجيب الحلف فالمجيب حالف وان لم ينو كل واحد شيئا ففي قوله الله الحالف هو المجيب وفي قوله والله مع الواو الحالف هو المبتدئ وان أراد المبتدئ أن يكون مستحلفا وأراد المجيب أن لا يكون عليه يمين ويكون قوله نعم على ميعاد من غير يمين فهو كما نوى ولا يمين على واحد منهما كذا في الخلاصة وهكذا في الوجيز للكردري ومحيط السرخسي * ولو قال الرجل لغيره أقسمت لتفعلن كذا أو قال أقسمت بالله أو قال أشهد بالله أو قال أحلف بالله لتفعلن كذا وقال في جميع ذلك أقسمت عليك أو أشهد عليك أو لم يقل عليك فالحالف في هذه الفصول الثلاثة هو المبتدئ ولا يمين على المجيب وان نويا جميعا أن يكون المجيب هو الحالف الا أن يكون المبتدئ أراد الاستفهام بقوله أحلف ونحو ذلك فان أراد ذلك فلا يكون يمينا على المبتدئ * رجل قال لآخر عليك عهد الله ان فعلت كذا فقال الآخر نعم فلا شيء على القائل وان نوى به اليمين ويكون هذا على استحلاف المجيب * رجل قال لامرأته انك فعلت كذا وكذا فقالت لم أفعل فقال ان كنت فعلت أنت فأنت طالق فقالت المرأة ان كنت فعلت فأنا طالق قالوا ان أراد به عين المرأة لا تطلق المرأة * جماعة من الفساق اجتمعوا وكان يصفع بعضهم بعضا فقال واحد منهم من صفع بعد هذا صاحبه فامرأته طالق ثلاثا فقال واحد منهم بالفارسية بعد ذلك هلا فصفعه رجل بعد قوله هلا ثم صفع هو صاحبه قالوا لا تطلق امرأة القائل هلا لان هذا كلام فاسد ليس بيمين * رجل قال علي المشي الى بيت الله تعالى وكل مملوك لي حر وكل امرأة لي طالق ان دخلت هذه الدار فقال رجل آخر وعلي مثل ما جعلت على نفسك ان دخلت هذه الدار فدخل الثاني الدار يلزمه المشي الى بيت الله ولا يقع الطلاق والعتاق كذا في فتاوى قاضيخان * رجل حلفه أعوان السلطان أن لا يعمل غدا عملا ما لم يأت فلان فأصبح الحالف ولبس خفيه فدخل على ميت وحول رأسه عن مكانه قبل أن يأتي فلان قال محمد بن سلمة أرجو أن لا يحنث فيمينه تكون على غير هذا العمل * رجل خرج مع الامير في السفر فحلفه الامير ان لا يرجع الا باذنه فسقط ثوبه أو كيسه فرجع اذ ذاك لا يحنث لان يمينه لم تقع على هذا الرجوع * رجل ساع يضر بالناس بالسعايات والجبايات فحلف وقال ان سعيت أحدا في الزيادة على عشرة دراهم فامرأته طالق فسعى امرأته في الزيادة على العشرة ذكر الشيخ الامام نجم الدين النسفي رحمه الله تعالى أنه لا تطلق امرأته كذا في الظهيرية * السلطان اذا قال لرجل مال فلان أمير (١) بنزديك تست فأنكر فحلفه بالطلاق ليس عندك مال فلان فحلف وكان عند الحالف أموال بعثتها امرأة فلان الامير اليه والذي جاء بالمال زعم أن المال مال امرأة فلان ويجوز أن يكون مثل تلك الاموال لتلك المرأة ثم زعمت امرأة الأمير أن المال كان مال زوجها لا تطلق امرأة الحالف حتى يقر الحالف بذلك أو يقضي القاضي بالبينة بعد دعوى صحيحة فيصير الحالف حانثا * رجل جاب عشرين شاة

(١) مال الامير فلان عندك

من بلد الى بلد وأدخل جملة الغنم فى بلده غير أنه أظهر عشرة فى حانوته فحلفه أمير الحظيرة أنه ما جاء الا بعشرة وما ترك خارج البلد شيأ فحلف ونوى ما جاء الا بعشرة أى فى السوق وما ترك شيأ فى الخارج أى خارج السوق قالوا لا يحنث فى يمينه لانه نوى ما يحتمله لفظه لكن لا يصدق قضاء * رجل مات وخلف وارثا وديناعلى رجل فخاصم الوارث الغريم فى الدين فحلف الغريم أنه ليس للمدعى عليه شئ قالوا ان كان لا يعلم الغريم بموت المورث نرجو أن لا يكون حانثا وان علم بموت المورث فالصحيح أنه يحنث فى يمينه * رجل قال لغيره كم أكلت من تمرى فقال أكلت خمسة وحلف وقد كان أكل من تمره عشرة لا يكون حانثا وكاذبا ولو كانت يمينه بطلاق أو عتاق لا يقع شئ وكذا لو قال لرجل بكم اشتريت هذا العبد فقال بمائة وقد كان اشتراه بمائتين لا يكون كاذبا ولو حلف على ذلك بطلاق أو عتاق لا يلزمه شئ وهو نظير ما قال فى الجامع اذا حلف أن لا يشترى هذا الثوب بعشرة فاشتراه باثنى عشر حنث فى يمينه * رجل هرب فى دار رجل فحلف صاحب الدار أنه لا يدرى أين هو وأراد بأنه لا يدرى فى أى مكان هو من داره لا يحنث فى يمينه * السلطان اذا حلف رجلا أنه لا يعلم بأمر كذا فحلف ثم تذكر أنه كان علم بذلك الا أنه نسى وقت اليمين قالوا نرجو أن لا يكون حانثا لانه ما كان عالما وقت اليمين * رجل حلف بطلاق امرأته أنه ليس فى منزله الليلة مرقة وقد كان فى منزله مرقة قالوا ان كانت المرقة قليلة بحيث لو علم بذلك لا يقول عندنا مرقة لا يحنث فى يمينه وان كانت كثيرة الا أنها فاسدة بحيث لا يتناولها أحد لا يحنث أيضا فى يمينه لانه لا يراد باليمين هذه المرقة وان كانت بحال يأكلها البعض دون البعض حنث فى يمينه * رجل زرع أرض امرأته قطنا ثم قال حلال (١) بروى حرام اكراز غله اين زمين بخانه وى درآيد ثم ان امرأته رفعت من ذلك القطن على رأسها لتذهب الى الحلاج ودخلت البيت والقطن على رأسها ثم خرجت حنث الحالف كذا فى فتاوى قاضيخان * رجل طلبه السلطان ليأخذه بتهمة فأخذ رجلا وأراد استحلافه بأنك لا تعلم من غرمائه وأقر بأنه ليأخذ منهم شيأ بغير حق وفيه ضرر كثير بالمسلمين لا يسعه أن يحلف وهو يعلم ولكن الحيلة أن يذكر اسم الرجل الذى يطلبه السلطان وينوى غيره وهذا صحيح عند الخصاف وان لم يصح فى ظاهر الروايات فان كان الحالف مظلوما يفتى بقول الخصاف * وفى طلاق الفتاوى رجل ادّعى على انسان مالا فحلفه القاضى ماله عليك كذا بعد ما أنكر فحلف وأشار باصبعه فى كمه الى رجل آخر أنه ليس له عليه شئ صدّق ديانة لا قضاء كذا فى الخلاصة فى الفصل الخامس والعشرين من كتاب الايمان

﴿الفصل الثانى فى الكفارة﴾

وهى أحد ثلاثة أشياء ان قدر عتق رقبة يجزئ فيها ما يجزئ فى الظهار أو كسوة عشرة مساكين لكل واحد ثوب فما زاد وأدناه ما يجوز فيه الصلاة واطعامهم والاطعام فيها كالاطعام فى كفارة الظهار هكذا فى الحاوى للقدسى * وعن أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى ان أدنى الكسوة ما يستر عامة بدنه حتى لا يجوز السراويل وهو الصحيح كذا فى الهداية * فان لم يقدر على أحد هذه الاشياء الثلاثة صام ثلاثة أيام متتابعات وهذه كفارة المعسر والاولى كفارة الموسر وحدّ اليسار فى كفارة اليمين أن يكون له فضل على كفافه مقدار ما يكفر عن يمينه وهذا اذا لم يكن فى ملكه عين المنصوص عليه أما اذا كان فى ملكه عين المنصوص عليه وهو أن يكون فى ملكه عبد أو كسوة أو طعام عشرة لا يجوز أن يصوم

(١) الحلال عليه حرام ان كان يجئ الى بيته من غلة هذه الارض

لا يأكل ربا فأكل عصيدة جعل فيها الرب قالوا لا يكون حانثا فى يمينه لانه مغلوب مستهلك الا أن يكون الرب قائما بعينه على العصيدة * رجل حلف أن لا يأكل من هذا الدقيق فاتخذ منه خبيصا قالوا يخاف أن يكون حانثا وخبز القطائف كذلك * رجل قال ان أكلت هذا الرغيف اليوم فامرأته طالق وان لم يأكله اليوم فأمته حرة فأكل نصفه اليوم لا يحنث فى الطلاق ولا فى العتاق لان الرغيف مما يؤكل فى مجلس واحد فكان شرط الحنث أكل الكل أو ترك الكل ولم يوجد * رجل قال هذا الرغيف على حرام فأكل بعضه ذكر فى المجرد عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى ان عليه كفارة اليمين قال مشايخنا رحمهم الله تعالى الصحيح أنه لا يكون حانثا لان قوله هذا الرغيف على حرام بمنزلة قوله والله لا آكل هذا الرغيف ولو قال هكذا لا يحنث بأكل البعض * رجل حلف أن لا يأكل من كسب فلان فأوصى انسان لفلان بشئ فأكل الحالف منه حنث لان الموصى له يملك الوصية بالقبول فكانت الوصية كسباله وان ورث فلان مالا فأكل الحالف منه لا يحنث لانه ملكه بغير صنعه فلا يكون كسبا ولو وهب المحلوف عليه للحالف طعاما فقبل وقبض ثم أكل لا يحنث لان الحالف أكل كسب نفسه * وكذا لو أوصى له المحلوف عليه لا يحنث لما قلنا وان ورث الحالف من المحلوف عليه وأكله حنث لان كسب المحلوف عليه انتقل الى الحالف لا بصنعه فبقى كسبا للمحلوف عليه * حلف أن لا يأكل مما زرع فلان فباع فلان زرعه فأكل الحالف حنث * رجل حلف أن لا يأكل مما يجئ به فلان يعنى من الطعام وغيره فدفع الحالف الى المحلوف عليه لحما ليطبخه فألقاه المحلوف عليه فى قدر وألقى فيه قطعة من كرش فطبخ القدر فأكل الحالف من المرقة قال محمد رحمه الله تعالى لا أراه حانثا اذا ألقى فيه المحلوف عليه ما لا يطبخ وحده وان كان مثله يطبخ وحده ويكون له مرقة فأكل الحالف يكون حانثا * رجل حلف أن لا يأكل لحم هذا الحمل فأكل بعد ما صار كبشا يحنث فى الظاهر وذكر فى المنتقى ما يدل على أنه لا يحنث * ولو حلف أن لا يأكل هذه البيضة فأكلها بعد ما تبيضت اختلفوا فيه والصحيح أنه لا يكون حانثا * وكذا لو حلف أن لا يأكل هذا العنب فأكله بعد ما صار زبيبا أو

حلف أن لا يأكل هذا الرطب أو البسر فأكله بعدما صار تمرا لا يحنث في يمينه * وكذا لو حلف أن لا يأكل هذا الخبز فأكله بعدما تفتت
لا يحنث لانه لا يسمى خبزا * حلف أن لا يأكل من هذا الكرم فأكل من عصيره أو خله أو ربه أو فلاتجه أو ما أشبه ذلك لا يكون حانثا ولو أكل
من عنبه أو زبيبه أو خوخه أو كمثراه يابسا أو غير يابس كان حانثا لان عين هذه الاشياء يخرج من الكرم من غير أن يتعلق حصوله بصنع
للعبد فاما القسم الاول لا يخرج من الكرم من غير صنع * حلف أن لا يأكل من هذه المبطخة فأكل منها حدجة أو بطيخة
كان حانثا كما لو حلف أن
لا يأكل من هذه الشجرة
فأكل مما يخرج منها * حلف
أن لا يأكل من طعام اشتراه
فلان فأكل من طعام اشتراه
فلان مع غيره كان حانثا * ولو
حلف أن لا يلبس ثوبا اشتراه
فلان أو لا يدخل دارا
اشتراها فلان أو لا يسكن
دارا اشتراها فلان فاشترى
فلان مع غيره دارا أو ثوبا
فلبس الحالف أو دخل أو
سكن لا يكون حانثا لان
نصف الثوب لا يسمى ثوبا
ونصف الدار كذلك بخلاف
بعض الطعام * رجل قال
لا آكلن هذه الرمانة فأكلها
الا حبة أو نحوها كان بارا
وان ترك ثلاث حبات كان
حانثا * وكذا لو حلف
لآكلن هذا الرغيف فأكله
الا كسرة كان بارا الا أن
ينوي أن لا يترك شيأ من
الرمانة ولا شيأ من الرغيف
* رجل قال لامرأتين له
أيتكما أكلت هذه الرمانة
فهي طالق فأكلتاها جميعا
لم تطلق واحدة منهما لان
شرط الحنث أن تأكل
الواحدة جميع الرمانة * رجل
حلف أن لا يأكل من خبز
فلان فأكل من خبز بينه
وبين غيره حنث ولو قال من رغيف فلان لا يحنث * رجل حلف أن لا يأكل جوزا أو لوزا أو فستقا فأكل منه الرطب
واليابس كان حانثا * وكذا لو حلف أن لا يأكل خبيصا يحنث بأكل اليابس والرطب ولو حلف أن لا يأكل تمرا فأكل قسبا لا يكون حانثا لان
القسب هو اليابس من البسر ولو حلف أن لا يأكل تمرا فأكل حيسا كان حانثا لان الحيس تمر يجعل في اللبن حتى ينتفخ فيؤكل * وكذا لو
أكل عصيدة تمر كان حانثا لبقاء اسم التمر ولو حلف أن لا يأكل من هذا السمسم فأكل من دهنه لا يكون حانثا * وكذا لو حلف أن لا يأكل من

سواء كان عليه دين أو لم يكن وأما اذا لم يكن في ملكه عين المنصوص عليه فحينئذ يعتبر اليسار والاعسار كذا
في السراج الوهاج * ثم اعتبار الفقر والغنى عندنا عند ارادة التكفير فلو كان موسرا عند الحنث ثم أعسر
عند التكفير أجزأه الصوم عندنا وبعكسه لا يجزئه كذا في فتح القدير * والكفاف منزل يسكنه وثياب
يلبسها ويستر عورته وقوت يومه كذا في فتاوى قاضيخان * وان كان له مال غائب أو له دين على الناس ولا
يجد ما يعتق ولا ما يكسو ولا ما يطعم أجزأه الصوم هكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى * قالوا تأويله في مسئلة
الدين اذا كان الدين على معسر لا يقدر على الاداء أما اذا كان على مليء يقدر على الاداء وان تقاضاه قدر عليه
لم يجزئه الصوم كذا روى ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى وكذلك قالوا في المرأة اذا لزمتها الكفارة ولا مال
لها ولها على الزوج المهر وزوجها قادر على الاداء اذا أخذته بذلك لم يجزئها الصوم ولو كان له مال وعليه دون
كثيرة مثل ماله أو أكثر جاز الصوم بعدما يقضي دينه من ذلك المال هكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى في الاصل
وهو ظاهر فأما قبل قضاء الدين فهل يجزئه الصوم اختلف المشايخ فيه كذا في المحيط * والاصح أنه يجزئه
التكفير بالصوم كذا في المبسوط * اذا أعطى كل مسكين نصف ثوب أو أعطى ثوبا عشرة مساكين عن
كفارة يمينه لم يجزئه عن الكسوة فاذا لم يجزئه عن الكسوة هل يجزئ عن الطعام اذا كانت تبلغ قيمته قيمة
طعام عشرة مساكين ذكر شيخ الاسلام المعروف بخواهرزاده أن في ظاهر رواية أصحابنا يجزئه نوى أن
يكون بدلا عن الطعام أو لم ينو كذا في الظهيرية * القلنسوة والخف عن الكسوة لا يجوز ويجوز عن الطعام
وفي الثوب يعتبر حال القابض ان كان يصلح للقابض يجوز والا فلا وقال بعض مشايخنا ان كان يصلح لاوساط
الناس يجوز قال شمس الائمة السرخسي وهذا أشبه بالصواب كذا في الخلاصة * ان أعطى كل واحد منهم
عمامة فاذا كانت تبلغ قميصا أو رداء أجزأته والا لم تجزئ عن الكسوة ولكن تجزئه عن الطعام اذا كانت قيمتها
تساوي قيمة الطعام كذا في المبسوط * ولو أعطى عشرة مساكين ثوبا واحدا بينهم كثير القيمة يصيب كل
مسكين منهم أكثر من قيمة ثوب لم يجزئه عن الكسوة وأجزأه عن الطعام اذ الكسوة منصوص عليها فلا
تكون بدلا عن نفسها ويصلح بدلا عن غيرها كما لو أعطى كل مسكين ربع صاع من حنطة وذلك يساوي صاعا
من تمر لا يجوز عن الطعام وان كان من حنطة تساوي ثوبا يجزئ عن الكسوة كذا في البدائع * من عليه
كفارة اليمين اذا أعطى ثوبا خلقا عن كفارة اليمين قالوا لا يجزئه عن القيمة لكن ينظر ان كان بحال يمكن
الانتفاع به في نصف مدة الجديد لا يجوز وان علم انه ينتفع بالجديد ستة أشهر وبهذا الثوب أربعة أشهر أكثر
مدة الجديد يجوز ولا تعتبر القيمة كذا في فتاوى قاضيخان * ولو أعطى مسكينا واحدا عشرة أثواب في مرة
واحدة لم يجزئه كما في الطعام وان أعطاه في كل يوم ثوبا حتى استكمل عشرة أثواب في عشرة أيام أجزأه كما في
الطعام وان أعطى مساكين عبدا أو دابة قيمته تبلغ عشرة أثواب وبلغت قيمة الطعام أجزأه عن الكسوة
باعتبار القيمة كما لو أدى الدراهم وان لم تبلغ قيمته عشرة أثواب وبلغت قيمة الطعام أجزأه عن الطعام ولو أقام
رجل البينة عليه انه ملكه وأخذه فعليه استقبال التكفير ولو كسا عن رجل بأمره عشرة مساكين أجزأ
عنه وان لم يعط عنه ثمنا ولو كساهم بغير أمره ورضي به لم يجزئ عنه ولو أعطى عن كفارة أيمانه في أكفان
الموتى أو في بناء مسجد أو في قضاء دين ميت أو في عتق رقبة لم يجزئ عنه وان أعطى عنها ابن السبيل منقطعا
به أجزأه * ولو كان عليه يمينان فكسا عشرة مساكين كل مسكين ثوبين عنهما أجزأه عن يمين واحدة في قول

أبى

أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى واذا كسا مسكينا عن كفارة يمينه ثم مات المسكين فورثه هذا منه أو اشتراه في حياته أو وهبه له لم يفسد ذلك عليه كذا في المبسوط * وان اختار الطعام فهو على نوعين طعام تمليك وطعام اباحة * طعام التمليك أن يعطي عشرة مساكين كل مسكين نصف صاع من حنطة أو دقيق أو سويق أو صاعا من شعير كما في صدقة الفطر فان أعطى عشرة مساكين كل مسكين مدا مدا ان أعاد عليهم مدا مدا جاز وان لم يعد استقبل الطعام وكذا الرجل اذا أوصى أن يطعم عشرة مساكين كفارة ليمينه فغدى الوصي عشرة مساكين فمات المساكين قبل أن يعشيهم يلزمه الاستقبال ولا يضمن الوصي * رجل أعطى كفارة يمينه مسكينا واحدا خمسة أصوع لم يجز الا اذا أعطى مسكينا واحدا في عشرة أيام فيقوم عدد الايام مقام عدد المساكين وان أعطى مسكينا حنطة ومسكينا شعيرا جاز في ظاهر الرواية * ولو أطعم خمسة مساكين وكسا خمسة مساكين فان كان الطعام طعام تمليك جاز ويكون الاغلى منهما بدلا عن الارخص أيهما كان أغلى وان كان الطعام طعام الاباحة ان كان الطعام أرخص جاز وان كان أغلى لا يجوز لان في الكسوة تمليكا وليس في الاباحة تمليك فاذا كان الطعام أرخص جاز أن يجعل الكسوة بدلا عن الطعام بخلاف ما اذا كان على العكس وان اختار التكفير بطعام الاباحة يجوز عندنا * وطعام الاباحة أكلتان مشبعتان غداء وعشاء أو غداآن أو عشاآن أو عشاء وسحور والمستحب أن يكون غداء وعشاء بخبز وادام ويعتبر الاشباع دون مقدار الطعام ولو قدم ثلاثة أرغفة بين يدي عشرة مساكين فأكلوا وشبعوا جاز يروى ذلك عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى فان كان واحد من العشرة شبعان اختلفوا فيه قال بعضهم ان أكل من ذلك مقدار ما أكل غيره جاز وقال بعضهم لا يجوز لان الواجب اشباع العشرة وان غداهم وعشاهم وفيهم صبي فطيم لم يجز وعليه أن يطعم مسكينا آخر مكانه كذا في فتاوى قاضيخان * فان أطعمهم بغير ادام ان كان من خبز الحنطة أجزأه وان كان من غيره فلا بد من الادام فان أطعمهم خبزا وتمرا أو سويقا وتمرا أو سويقا لا غير أجزأه اذا كان ذلك من طعام أهله وان أطعم مسكينا واحدا عشرة أيام غداء وعشاء أجزأه وان لم يأكل الا رغيفا واحدا في كل يوم أكلة ولو غدى عشرة وعشى عشرة غيرهم لم يجزئ وكذا اذا غدى مسكينا وعشى آخر عشرة أيام لم يجزئ ولو فرق حصة المسكين على مسكينين لا يجوز ولو غدى مسكينا وأعطاه قيمة العشاء فلوسا أو دراهم اجزأه وكذا اذا فعل ذلك في عشرة مساكين فغداهم وأعطاهم قيمة عشائهم فلوسا أو دراهم فانه يجوز ولو غدى عشرة في يوم ثم أعطاهم مدا مدا من حنطة أجزأه قال هشام عن محمد رحمه الله تعالى لو غدى مسكينا عشرين يوما أو عشاه في رمضان عشرين ليلة أجزأه ولو صام عن كفارة يمينه وفي ملكه طعام أو عبد قد نسيه ثم تذكر بعد ذلك لم يجزئه الصوم بالاجماع كذا في السراج الوهاج * ولو أطعم خمسة مساكين ثم افتقر كان عليه أن يستقبل الصيام كذا في المبسوط * اذا أعطى كفارة اليمين عشرة مساكين كل مسكين مدا مدا ثم استغنوا ثم افتقروا ثم أعاد عليهم مدا مدا عن أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يجوز ذلك كما لو أدى الى مكاتب مدا ثم رد في الرق ثم كوتب ثانيا ثم أعطاه مدا لا يجوز ذلك كذا في فتاوى قاضيخان * ولو أعطى الرجل عشرة مساكين كل مسكين ألف من من الحنطة عن كفارة الايمان لا يجوز الا عن كفارة واحدة عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى كذا في الخلاصة * من عليه كفارة اليمين اذا وضع خمسة أصوع من طعام بين يدي عشرة مساكين فاستلبوها وانتهبوها أجزأه عن مسكين واحد لا غير كذا في

هذا اللبن فأكل من أقطه أو مصله لا يكون حانثا * وكذا لو حلف أن لا يأكل من هذه الدجاجة فأكل بيضها أو فرخها لا يكون حانثا * وكذا لو حلف أن لا يأكل من هذه البيضة فأكل من فرخها لا يكون حانثا * ولو حلف أن لا يأكل غلة أرضه فأكل من ثمن الغلة كان حانثا فان نوى أن لا يأكل عين ما يخرج من الارض كان مدينا في القضاء * رجل حلف أن لا يأكل الحنطة فأكل شعيرا فيها حبات حنطة حبة حبة كان حانثا وان أكلها حفنة حفنة قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى لا يكون حانثا الا أن يكون الغلبة للحنطة *رجل حلف أن لا يأكل من طبيخ فلانة فسخنت له قدرا طبخها غيرها فأكل الحالف لا يكون حانثا * حلف أن لا يأكل فاكهة فأكل من ثمار الاشجار كالتفاح والاجاص والخوخ والمشمش ونحوها كان حانثا * وكذا التوت والبطيخ وأما العنب والرمان والرطب فليست من الفواكه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال صاحباه فاكهة * والزبيب والتمر وحب الرمان اذا يبس لا يكون فاكهة وقيل الزبيب والتمر من الفواكه اليابسة وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى اللوز والعناب فاكهة وكذا الجوز وعن محمد رحمه الله تعالى اليابس من الجوز لا يكون فاكهة والقثاء والخيار والجزر ونحو ذلك ليست بفاكهة وان حلف أن لا يأكل فاكهة يابسة فأكل اللوز أو الجوز ذكر في الاصل أنه يكون حانثا قالوا هذا في عرفهم أما في عرفنا لا يكون حانثا * وعن محمد اذا حلف أن لا يأكل من فاكهة العام فان كان في أيام الفاكهة الرطبة فهو على الرطب ولا يحنث بأكل اليابس وان كانت اليمين في غير وقت الرطب فهو على اليابس استحسانا وبه أخذ الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى ولو حلف أن لا يأكل اداما ولم ينو شيأ فأكل الخل واللبن والزبيب أو الثريد وما أشبه ذلك مما يلتزق بالخبز ويصطبغ به يحنث عند الكل وأما الجبن والبيض والسمك واللحم المطبوخ وأشباه ذلك ليس بادام في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى وهو رواية عن أبي يوسف رحمه الله تعالى في الامالي هي ادام وبه أخذ الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى واختلف المتأخرون

الظهيرية * لا يجوز صرف الكفارة الى من لا يجوز دفع الزكاة اليه كالوالدين والمولودين وغيرهم الا أنه يجوز صرفها الى فقراء أهل الذمة بخلاف الزكاة هذا عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ولا يجوز صرفها الى فقراء أهل الحرب بالاجماع كذا في السراج الوهاج * لا يجزئ الصوم في هذا في أيام التشريق كذا في المبسوط * الحانث في يمينه اذا كان معسرا فصام يومين ومرض في اليوم الثالث فأفطر لزمه الاستئناف وكذلك المرأة اذا حاضت في الايام الثلاثة كذا في الظهيرية * ان وجبت عليه كفارات أيمان متفرقة فأعتق رقابا بعددهن ولم ينو لكل يمين رقبة بعينها أو نوى في كل رقبة عنهن أجزأه استحسانا وكذلك لو أعتق عن احداهن وأطعم عن الاخرى وكسا عن الثالثة لان كل نوع من هذه الانواع تتأدى به الكفارة مطلقا فيكون الحكم في كلها سواء * كفارة المملوك بالصوم ما لم يعتق ولا يجزئ أن يعتق عنه مولاه أو يطعم أو يكسو كذا في المبسوط * ولو كفر بالمال باذن السيد لم يجزئ كذا في السراجية * والمكاتب والمدبر وأم الولد في هذا بمنزلة القن والمستسعى في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذلك لانه بمنزلة المكاتب * اذا صام المكفر يومين ثم وجد في اليوم الثالث ما يطعم أو يكسو لم يجزئ الصوم وعليه الكفارة بالاطعام أو الكسوة وان صام المعسر يومين ثم وجد في اليوم الثالث ما يعتق فعليه التكفير بالمال والاولى أن يتم صوم يومه وان أفطر فلا قضاء كذا في المبسوط لشمس الائمة السرخسي * المرأة اذا كانت معسرة فلزوجها منعها من الصوم كذا في الجوهرة النيرة * ان صام العبد عن كفارة يمينه فعتق قبل أن يفرغ منه وأصاب مالا لم يجزئه الصوم ولو صام رجل ستة أيام عن يمينين أجزأه وان لم ينو ثلاثة أيام لكل واحدة وان كان عنده طعام احدى الكفارتين فصام لاحداهما ثم أطعم للاخرى لم يجزئه الصوم وعليه أن يعيد الصوم بعد التكفير بالطعام ولا يجوز صوم أحد عن أحد حي أو ميت في كفارة أو غيرها كذا في المبسوط لشمس الائمة السرخسي * ولو أن رجلا وجب عليه كفارة يمين فلم يجد ما يعتق ولا ما يكسو ولا ما يطعم عشرة مساكين وهو شيخ كبير لا يقدر على الصوم ولا مطعم له فيه فأرادوا أن يطعموا عنه عن صوم كل يوم مسكينا أو مات فأوصى أن يقضى ذلك عنه لم يجز أن يطعموا عنه ولا يجزئه الا أن يطعم عشرة مساكين وان لم يوص وأحبوا أن يكفروا عنه لم يجزئهم أقل من اطعام عشرة مساكين أو كسوتهم ولا يجوز لهم أن يعتقوا عنه كذا في السراج الوهاج * رجل أعتق رقبة عن كفارة يمين ينوي ذلك بقلبه ولم يتكلم بلسانه وقد تكلم بالعتق أجزأه كذا في المبسوط * رجل حلف أن لا يفعل كذا فنسي أنه كيف حلف بالله أو بالطلاق أو بالصوم قالوا لا شئ عليه الا أن يتذكر كذا في فتاوى قاضيخان * سئل محمد بن شجاع عن رجل يقول كنت حلفت بالطلاق ولا أدري أكنت مدركا حالة اليمين أو غير مدرك قال لا حنث عليه ما لم يعلم أنه مدرك اذ ذاك * رجل قذف امرأة رجل فقال الزوج هي طالق ثلاثا ان لم تبين زناها اليوم فمضى اليوم ولم يتبين لم يقع الطلاق والتبين انما يكون بأربعة شهود أو باقرارها * رجل أخذ ثوب امرأته وذهب به الى الصباغ ليصبغه فقالت امرأته انما ذهبت به لتبيعه فغضب الزوج وقال ان صبغته فأنت طالق ثم صبغ الصباغ بعد ذلك لا يحنث كذا في الظهيرية في المقطعات * ومن مات أو قتل وعليه كفارة يمين لا تسقط وكفارة الظهار كذلك حكي عن الفقيه أبي بكر البلخي رحمه الله تعالى هكذا وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى كفارة الظهار تسقط بخلاف كفارة اليمين كذا في المحيط * ان قدم الكفارة على الحنث لم يجزئه ثم لا يسترد من المسكين لوقوعه صدقة كذا في الهداية

في الطبيخ والعنب قال بعضهم هو على الاختلاف أيضا وقال الشيخ الامام شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى هو ليس بادام عند الكل هو الصحيح * رجل حلف أن لا يأكل اليوم الا رغيفا فأكل رغيفا مع الخل أو الزبيب أو الفلاتج الرطب أو اللبن لا يكون حانثا لان الاستثناء يقتضي المجانسة في المعنى المطلوب وهذه الاشياء لا تجانس الرغيف في المعنى المطلوب وهو الاكل * رجل حلف أن لا يأكل من طعام فلان فأكل من خله أو ملحه أو كامخه أو بصله أو زيته مع طعام نفسه كان حانثا في قول محمد رحمه الله تعالى * وكذلك في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى * رجل قال ان أكلت من مال ختني شيأ فامرأته طالق فدفع اليه من عجين ختنه فجعله في عجين آخر وخبزه وأكله لا يكون حانثا * رجل حلف أن لا يأكل من ملح فلان أو حلف أن لا يشرب من شرابه فأخذ ماء وملحا للمحلوف عليه وجعلها في عجين وأكل من ذلك الخبز لا يحنث لانه صار مستهلكا * رجل حلف أن لا يأكل من لبن هاتين الشاتين فأكل من احداهما أو قال لا آكل من لبن هذا الغنم فأكل من لبن شاة واحدة كان حانثا * وكذا لو قال والله لا أشرب من ماء هذه الانهار فشرب من ماء نهر واحد كان حانثا ولو حلف أن لا يأكل هاتين البيضتين لا يحنث حتى يأكلهما * وكذا لو حلف أن لا يأكل هذه البيضة لا يحنث حتى يأكلها قال محمد رحمه الله تعالى كل شئ يأكله الرجل في مجلس واحد أو يشربه شربة واحدة فالحلف على جميعها لا يحنث بأكل البعض وكل شئ اذا حلف على الواحد منه يحنث في قليله فاذا جمع بين اثنين أو أكثر فانه يحنث في قليله * رجل قال لامرأتين له أن أكلتما هذين الرغيفين فعبده حر فأكلت كل واحدة منهما رغيفا أو أكلت احداهما الرغيفين الا شيأ وأكلت الاخرى الباقي عتق عبده * رجل حلف أن لا يأكل أرزا فحسا من الارز حسوا لا يكون حانثا لان ذلك ليس بأكل * قال اذا حلف على أكل ما يؤكل لا يحنث بالشرب وكذا لو كانت اليمين على العكس هذا اذا كان بالعربية وان كان بالفارسية كان حانثا بما قلنا * رجل حلف ليغدين امرأته اليوم بألف درهم فاشترى رغيفا بألف درهم وغداها به كان بارا * رجل قال لغيره والله لا آكل من

(وما

(ومما يتصل بذلك مسائل النذر) من نذر نذرا مطلقا فعليه الوفاء به كذا في الهداية ولو جعل عليه حجة أو عمرة أو صوما أو صلاة أو صدقة أو ما أشبه ذلك مما هو طاعة ان فعل كذا ففعل لزمه ذلك الذي جعله على نفسه ولم تجب كفارة اليمين فيه في ظاهر الرواية عندنا* وقد روي عن محمد رحمه الله تعالى قال ان علق النذر بشرط يريد كونه كقوله ان شفى الله مريضي أو رد غائبي لايخرج عنه بالكفارة كذا في المبسوط * ويلزمه عين ما سمى كذا في فتاوى قاضيخان* وان علق بشرط لايريد كونه كدخول الدار أو نحوه يتخير بين الكفارة وبين عين ما التزمه وروي أن أبا حنيفة رحمه الله تعالى رجع الى التخيير أيضا وبهذا كان يفتي اسمعيل الزاهد قال رضي الله عنه وهو اختياري أيضا كذا في المبسوط* وهذا التفصيل هو الصحيح كذا في الهداية *واذا قال لله علي أن أصلي لزمه ركعتان وكذا ان قال أصلي صلاة أو قال نصف ركعة فان قال ثلاث ركعات لزمه أربع كذا في الحاوي للقدسي * نذر صلاة بغير وضوء لايلزمه شيء ولو نذر أن يصلي بغير قراءة أو عريانا يلزمه الصلاة ولو نذر أن يصلي الظهر ثمان ركعات أو قال ان رزقني الله مائتي درهم فعلي زكاتها عشرة لم يلزمه الا الظهر والا خمسة دراهم كذا في محيط السرخسي * اختلف أصحابنا رحمهم الله تعالى فيمن نذر صوما أو صلاة في موضع بعينه قال أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى له أن يصوم ويصلي في أي موضع شاء كذا في السراج الوهاج * ومن أوجب على نفسه صلاة في غد فصلى اليوم أجزأه عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وان أوجب أن يتصدق غدا بدراهم فتصدق بها اليوم أجزأه في قولهم كذا في الحاوي القدسي * التزم بالنذر أكثر مما يملك لزمه ما يملك في المختار كمن قال ان فعلت كذا فعليه ألف صدقة وليس له الامائة كذا في الوجيز للكردري* وان كان عنده عروض أو خادم يساوي مائة فانه يبيع ويتصدق وان كان يساوي عشرة يتصدق بعشرة وان لم يكن عنده شيء فلا شيء عليه كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال لله علي أن أهدي هذه الشاة وهي مملوكة الغير لايصح النذر ولا يلزمه شيء وان عنى اليمين تنعقد يمينا ويلزمه الكفارة بالحنث ولو قال والله لأهدين هذه الشاة وهي مملوكة الغير لايصح النذر ولا يلزمه شيء وان عنى اليمين تنعقد يمينا وتلزمه الكفارة بالحنث ولو قال والله لأهدين هذه الشاة ينعقد يمينه هكذا في المحيط * وكذا لو قال لاهدين هذه الشاة والمسئلة بحالها يلزمه هكذا في الوجيز للكردري * وان نذر بما هو معصية لايصح فان فعله يلزمه الكفارة ولو نذر ذبح ولده يلزمه الشاة استحسانا ولو نذر بلفظ القتل لايصح ولو نذر ذبح العبد عند محمد رحمه الله تعالى يصح وعندهما لايصح وفي ذبح الوالد والوالدة عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى روايتان والاصح انه لايصح النذر كذا في محيط السرخسي* وان نذر بذبح ابن ابنه ففيه روايتان عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى في احدى الروايتين لايلزمه شيء وهو الاظهر* واذا حلف بالنذر فان نوى شيأ من حج أو عمرة فعليه ما نوى وان لم يكن له نية فعليه كفارة يمين وان حلف على معصية بالنذر فعليه كفارة يمين اذا حلف بالنذر وهو ينوي صياما ولم ينو عددا فعليه صيام ثلاثة أيام اذا حنث وكذلك اذا نوى صدقة ولم ينو عددا فعليه اطعام عشرة مساكين لكل مسكين نصف صاع من الحنطة كذا في المبسوط* رجل قال (١) هزار درم از مال من بدرويشان داده وهو يريد أن يقول ان فعلت كذا فامسك انسان فمه قالوا يتصدق احتياطا وان كان ذلك طلاقا أو عتاقا لايقع شيء * رجل قال ان كفلت كفالة بمال أو نفس فلله علي أن أتصدق بفلس ثم كفل بمال أو نفس يلزمه التصدق بفلس * رجل قال مالي صدقة على فقراء مكة ان فعلت كذا فحنث

(١) أعطيت للفقراء ألف درهم من مالي اه

طعامك شيأ فان أكلت منه شيأ فهو علي حرام فأكل من طعامه لقمة حنث في اليمين الاولى فان عاد وأكل حنث في قوله فهو علي حرام ويلزمه كفارتان * رجل أكل شيأ يسيرا فقال له رجل آخر تغديت فقال عبده حر ان كان تغدى قالوا لايكون حانثا حتى يأكل أكثر من نصف الشبع * حلف أن لايذوق في منزل فلان طعاما ولا شرابا فذاق فيه شيأ أدخله في فمه ولم يصل الى جوفه كان حانثا وهو على الذوق وان كان قال له رجل تغد عندي اليوم فحلف أن لايذوق في منزله طعاما ولا شرابا فان هذا يكون على الاكل لا على الذوق * رجل قال الخمر علي حرام والخنزير علي حرام اختلفوا فيه والصحيح أنه يكون يمينا وذكر الناطفي أنه اذا أكل من الخنزير لقمة وشرب من الخمر شربة يلزمه الكفارتان * رجل حلف أن لايأكل حراما فاشترى بدرهم الغصب طعاما وأكل لايكون حانثا قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى الحرام المطلق في اليمين ما هو حرام عند الكل بدليل لاشبهة فيه

﴿فصل في اليمين على الشرب﴾

رجل حلف أن لايشرب نبيذ زبيب فشرب نبيذ المشمش كان حانثا لانه زبيب * رجل حلف أن لايشرب هذا الماء فانجمد فأكله لايكون حانثا فان ذاب وعاد ماء فشرب كان حانثا * رجل حلف أن لايشرب من قدح فلان فصب من قدح فلان على يديه وشرب لايكون حانثا لان الشرب من القدح أن يضع فمه على القدح * رجل حلف ليشربن من وسط الدجلة فشرب من موضع لايقع عليه اسم الشط وذلك مقدار الثلث أو الربع كان بارا * رجل حلف أن لايشرب في ضيافة فلان أكثر من مرة فشرب في داره مرة وفي بستانه مرة قالوا ان كانت الضيافة واحدة كان حانثا * رجل حلف أن لايشرب ماء فشرب ماء القلية لايكون حانثا لانه ليس بماء مطلق بمنزلة ماء القضبان * رجل حلف أن لايشرب الخمر في هذه القرية فشرب في كرومها أو في ضياعها قالوا ان شرب في عمران القرية أو في كروم متصلة بالقرية كان حانثا وان شرب فيما لايكون متصلا بالعمران لايكون حانثا * رجل حلف بطلاق امرأته أن لايشرب المسكر فصب

وتصدق على فقراء بلخ أو بلدة أخرى جاز ويخرج عن النذر * رجل قال ان نجوت من هذا الغم الذى أنا فيه فعلى أن أتصدق بعشرة دراهم خبزا فتصدق بعين الخبز أو بثمنه يجزئه * رجل قال ان زوجت ابنتى فألف درهم من مالى صدقة لكل مسكين درهم فزوج ابنته ودفع الالف جملة الى مسكين واحد جاز * رجل قال ان برئت من مرضى هذا ذبحت شاة فبرئ لا يلزمه شئ الا أن يقول ان برئت فلله على أن أذبح شاة * رجل قال ان اتجرت برأس مالى وهى ألف درهم فرزقنى الله تعالى فيها ربحا أخرج حاجا لله تعالى فاتجر ولم يفضل له كثير شئ قالوا بهذا النذر لا يلزمه شئ * رجل قال ان فعلت كذا فلله على أن أضيف جماعة قرابتى فحنث لا يلزمه شئ * ولو قال لله على أن أطعم كذا وكذا يلزمه ذلك * رجل قال مالى هبة فى المساكين لا يصح ذلك الا أن ينوى الصدقة كذا فى فتاوى قاضيخان * ان رزقنى الله تعالى امرأة موافقة فلله على صوم كل خميس قالوا فالموافقة هى القانعة الراضية بما ينفق عليها الباذلة ما يريد منها من التمتع كذا فى الوجيز للكردرى * نذر أن يتصدق بدينار على أغنياء ينبغى أن لا يصح وقيل ينبغى أن يصح اذا نوى ابن السبيل كذا فى جواهر الاخلاطى * اذا جعل الرجل لله على نفسه طعام مساكين فهو على ما نوى من عدد المساكين وكيل الطعام وان لم يكن له نية فعليه اطعام عشرة مساكين لكل نصف صاع من حنطة كذا فى المبسوط * ولو قال لله على اطعام مسكين فى الاستحسان يلزمه نصف صاع من حنطة أو صاع من تمر أو شعير ولو قال لله على أن أطعم عشرة مساكين ولم يسم مقدار الطعام فاطعم خمسة لم يجزئ ولو قال لله على أن أطعم هذا المسكين هذا الطعام فاطعم هذا الطعام مسكينا آخر أجزأه ولو قال لله على أن أطعم هذا المسكين شيأ ولم يعين ذلك فلا بد أن يطعم ذلك المسكين ولو قال لله على اطعام عشرة مساكين وهو لا ينوى عشرة وانما ينوى أن يعطى واحدا ما يكفى عشرة أجزأه ولو قال لله على اطعام العشرة لم يجزئ الا أن يصرف الى عشرة كذا فى المحيط * نذر بالتصدق على ألف مسكين فتصدق على مسكين بالقدر الذى ألزم يخرج عن العهدة كذا فى التتارخانية ناقلا عن الحجة * ولو نذر بهذا الدرهم فتصدق بغيره عن نذره جاز كذا فى فتح القدير * ولو قال لله على أن أعتق هذه الرقبة وهو يملكها فعليه أن يفى بذلك ولو لم يف يأثم لكن لا يجبره القاضى كذا فى الخلاصة * فى المنتقى اذا قال لله على عتق نسمة فاعتق رقبة عمياء لم يجزئ ولو قال والله أن أعتق نسمة فأعتق عمياء بر فى يمينه كذا فى المحيط * ولو قال لله على أن أذبح جزورا وأتصدق بلحمه فذبح مكانه سبع شياه جاز كذا فى الخلاصة * سئل عبد العزيز بن أحمد الحلوانى عن رجل قال ان صليت ركعة فلله على أن أتصدق بدرهم وان صليت ركعتين فلله على أن أتصدق بدرهمين وان صليت ثلاث ركعات فلله على أن أتصدق بثلاثة دراهم وان صليت أربع ركعات فلله على أن أتصدق بأربعة دراهم فصلى أربع ركعات قال يلزمه عشرة دراهم كذا فى اليتيمة * ذكر عيسى بن أبان فى نوادره وابن سماعة فى الوصايا عن محمد رحمه الله تعالى فيمن نذر بعتق عبده بعينه وباعه فان قدر على شرائه عليه أن يشتريه ويعتقه فان فاته ولم يقدر على شرائه فليس عليه شئ ويستغفر الله ولا يجزئه أن يتصدق بقيمته أو بثمنه قال فى الجامع اذا قال الرجل ان كان ما فى يدى دراهم الا ثلاثة فجميع ما فى يدى صدقة فى المساكين فاذا فى يده خمسة دراهم أو أربعة لا يلزمه التصدق بشئ ولو كان ستة فصاعدا لزمه التصدق بجميع ما فى يده ولو قال ان كان ما فى يدى من الدراهم الا ثلاثة فجميع ما فى يدى صدقة فى المساكين فاذا فى يده خمسة دراهم أو أربعة لزمه التصدق بجميع ما فى يده ولو قال ان كان

فى حلقه ودخل جوفه قالوا ان دخل جوفه بغير فعله لا يكون حانثا فان شرب بعد ذلك كان حانثا ولو صب فى فيه فامسكه ثم شربه بعد ذلك حنث * رجل عاتبته امرأته فى شرب المسكر فقال ان تركت شربه فعلى كذا فما دام يعزم أن لا يترك شربه الا أنه لم يشرب لا يكون حانثا * رجل حلف أن لا يشرب شرابا يسكر منه فصب شرابا مسكرا فى شراب لا يسكر فشرب منه ان كان المختلط بحال لو شرب منه يسكر كان حانثا * رجل حلف بطلاق امرأته أن لا يشرب الخمر ما دام ببخارا فخرج الى قصر المجوس ثم عاد وشرب قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى ان نوى بقوله ما دام ببخارا اقامة السكنى وكان سكناه ببخارا كان حانثا وان نوى اقامته ببدنه فاذا خرج الى قصر المجوس لا يبقى اليمين وان لم يكن له نية فخروج بنفسه كفاه * رجل حلف اكرمى نبيذ خورم قال الشيخ الامام هذا رحمه الله تعالى هو على النىء لان شارب الخمر عند الفسقة يسمى نبيذخوار * ولو قال اكرمى خورم قال رحمه الله تعالى هذا يقع على كل مسكر نيأ كان أو لم يكن وقال القاضى الامام أبو على النسفى رحمه الله تعالى فى عرفنا اسم النبيذ يقع على كل مسكر من ماء العنب نيأ كان أو مطبوخا واسم مى يقع على الخمر خاصة وسيكى يقع على كل مسكر من العنب أيضا وعليه الفتوى * رجل حلف أن لا يشرب خمرا ولا مثلثا ولا كذا وكذا من الاشربة فشرب واحدا منها كان حانثا كما لو قال والله لا آكل خبزا ولا لحما فأكل أحدهما كان حانثا * ولو عطف ولم يعد حرف النفى كما لو قال لا أشرب خمرا ومثلثا وكذا فكذلك الجواب * رجل حلف أن لا يأكل من اللحم الذى يجىء به فلان فجاء فلان بلحم فشواه ووضع تحته خبزا أو جعله جوذابا فأكل الحالف من الجوذاب الذى أصابه دسم اللحم كان حانثا * وكذا لو حلف أن لا يأكل مما يجىء به فلان فجاء فلان بحمص فطبخه وأكل الحالف من تلك المرقة وفيه طعم الحمص كان حانثا * رجل خاصمته امرأته من جهة شرب الخمر فحلف أن لا يشرب حراما من هذا الجنس ثم قاء فأكل قيئه لا يكون حانثا * رجل قال بالفارسية اكر كسى را نبيذ دهم فامرأته كذا فاليمين على ما نوى ان نوى السقى لا يحنث

ما في يدي من الدراهم الا ثلاثة فجميع ما في يدي صدقة في المساكين فاذا في يده خمسة دراهم أو أربعة دراهم (١) لا يلزمه التصدق بشيء ولو قال ان كان في يدي أكثر من ثلاثة دراهم فهي في المساكين صدقة فاذا في يده خمسة دراهم أو أربعة لزمه التصدق بجميع ما في يده كذا في المحيط * ولو قال كل بذر أبذره أو رمته في البحر فهو صدقة فان كان الذي بذره ملكه يوم حلف صح النذر ويتصدق بمثله أو بقيمته بخلاف كل ثوب أحرقه لان بالاحراق لا يبقى ولو قال ان آجرت عبدي هذا فأجره صدقة فأكل الاجر يتصدق بمثله والحيلة أن يبيعه ثم يؤاجره بأمر المشتري فينحل اليمين ثم يشتريه ويؤاجره لا يلزمه شيء وكذا لو قالت ان لبست هذا الثوب أو هذا الحلي في بيتك أو مادمت عندك فهو هدي فالحيلة أن تهبه ثم تلبسه فينحل اليمين ثم ترجع في الهبة كذا في العتابية * قال أبو يوسف رحمه الله تعالى في رجل قال ان بعت عبدي هذا فقيمته صدقة في المساكين فباعه ووجد المشتري بالعبد عيبا وكان ذلك قبل أن يتقابضا فرده فليس على البائع أن يتصدق به ولو كانا تقابضا ثم رد العبد بذلك والثمن دراهم أو دنانير كان عليه أن يتصدق بمثله وان كان الثمن عرضا فان كان الرد بحكم لم يتصدق بشيء وان كان بغير حكم تصدق بقيمته ولو كان المشتري قد قبض العبد الا أنه لم يسلم الثمن حتى رد العبد بالعيب بقضاء فليس على البائع أن يتصدق بشيء من أي جنس كان الثمن وان كان رده بغير قضاء تصدق بمثله ولو كان البائع قبض الثمن والثمن عرض ولم يسلم العبد الى المشتري حتى هلك العبد في يده ورد الثمن على المشتري لم يتصدق بشيء وان كان الثمن دراهم أو دنانير تصدق بمثلها ولو استحق العبد قبل القبض أو بعده رد الثمن بعينه من أي جنس كان وليس عليه أن يتصدق بشيء منها ولو نذر عتق هذا العبد عن كفارة فكفر بالاطعام بطل النذر وكذلك لو نذر أن يهدي هذه البدنة عن جزاء الصيد الذي عليه ثم صام أو أطعم أو نذر أن يكسو بهذه الاثواب عن كفارته فاطعمهم بطل النذر وان كان الطعام لا يبلغ قيمتها تصدق بالفضل كذا في المحيط * ولو قال ان بعتك بهذه الدراهم وبهذا الكر فهما صدقة فباعه بهما تصدق بالكر اذا قبض ولا يتصدق بالدراهم لان البيع ليس سبب ملك هذه الدراهم الا اذا كانت الدراهم في يد البائع ملكها بلفظ البيع فيلزمه التصدق ولو قال ان اشتريت بهذه الدراهم أو وهبتك هذه الدراهم فاشترى بها أو وهبها وهي في يده يلزمه التصدق بها أو بمثلها لانها كانت في ملكه وقت الحنث حتى لو كانت في يد البائع وقت الشراء أو في يد الموهوب له وقت الهبة لا يلزمه شيء كذا في العتابية * ولو عقد يمينه على الشراء بأن قال ان اشتريت هذا العبد بهذا الكر وبهذه الالف فهما صدقة في المساكين فاشترى بهما لزمه التصدق بالالف ولم يلزمه التصدق بالكر وفي المنتقى اذا أراد الرجل أن يشتري عبدا من رجل بألف درهم فدفع ألف درهم الى صاحب العبد ثم حلف وقال ان اشتريت هذا العبد بهذه الالف الدرهم وأشار الى الالف المدفوعة فهذه الالف في المساكين صدقة وقال صاحب العبد ان بعت هذا العبد بهذه الالف فهي في المساكين صدقة وأشار الى تلك الالف ثم ان صاحب العبد باع العبد بتلك الالف فعلى البائع أن يتصدق بها دون المشتري كذا في المحيط والله أعلم بالصواب

(١) قوله لا يلزمه التصدق بشيء كذا بالاصل ولا فرق بين هذا الفرع والذي قبله فانظر لم اختلف الحكم اهـ مصححه

بالاهداء وان نوى الاهداء لا يحنث بالسقي وان لم ينو شيأ فان دفع وسقى كان حانثا في يمينه * رجل قال لعبده ان سقيت الحمار فأنت حر فذهب العبد بالحمار الى الماء فلم يشرب عتق العبد لانه سقاه وان لم يشرب * حلف أن لا يشرب من هذا الماء العذب فصب في ماء مالح فغلب الماء فشرب به لا يحنث * وكذا لو حلف على الماء المالح فصب به على العذب * ولو حلف أن لا يشرب لبن المعز وأخذ لبن المعز وخلطه بلبن الضأن ولبن الضأن غالب فشرب به لا يحنث * ولو حلف على معز بعينها أن لا يشرب لبنها فخلط لبنها بلبن ضأن ولبن الضأن غالب ثم شرب به كان حانثا بخلاف غير المعين * ولو حلف أن لا يشرب اللبن فخلط لبن النعم بالماء ان ظهر لون اللبن وطعمه كان حانثا * ولو حلف أن لا يشرب من هذا الحب فأخذ الماء من الحب باناء وشرب به لا يحنث في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى مالم يضع فاه على الحب قيل هذا اذا كان الحب ملآن فان لم يكن فاغترف منه وشرب يحنث في قولهم * وكذا لو حلف أن لا يشرب من هذه البئر أو الجرة فان كانت ملآنة فعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يكون حانثا مالم يضع فمه عليها * وكذا لو حلف أن لا يشرب ماء زمزم فشرب ماء زمزم بأي وجه شرب كان حانثا وان صب ماء زمزم في ماء آخر يعتبر فيه الغالب * ولو حلف أن لا يشرب ماء السماء فاجتمع المطر في مكان فشرب كان حانثا بأي وجه شرب ولو حلف أن لا يشرب من الفرات فشرب منه كرعا كان حانثا في قولهم وان أخذ الماء بآنية أو اغترف أو سقاه غيره لا يحنث في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولو شرب من نهر يأخذ الماء من الفرات لا يحنث في قولهم ولو حلف أن لا يشرب من ماء الفرات فشرب من ماء الفرات بآنية أو بالاغتراف أو كرعا أو شرب من نهر يأخذ الماء من الفرات كان حانثا وان شرب من نهر لا يأخذ الماء من الفرات وانما يأخذ من واد آخر كالدجلة ونحوها لا يكون حانثا * ولو حلف أن لا يشرب ماء فراتا أو من ماء فرات فشرب ماء عذبا من دجلة أو نحوها كان حانثا * رجل حلف أن لا يشرب عصيرا فعصر حبة عنب أو عنقود في حلقه لا يكون حانثا ولو عصره في كفه ثم حساه كان حانثا ولو قال لا يدخل العصير في حلقي

﴿الباب الثالث في اليمين على الدخول والسكنى وغيرهما﴾

الاصل أن الالفاظ المستعملة في الايمان مبنية على العرف عندنا كذا في الكافي * ولو حلف لايدخل بيتا فدخل مسجدا أو بيعة أو كنيسة أو بيت نار أو دخل الكعبة أو حماما أو دهليزا أو ظلة باب دار لا يحنث وقيل الجواب المذكور في مسألة الدهليز في دهليز يكون خارج باب الدار فان كان داخل البيت ويمكن فيه البيتوتة يحنث والصحيح ما أطلق في الكتاب لان الدهليز لا يبات فيه عادة سواء كان خارج الباب أو داخله كذا في البدائع * وان دخل صفة يحنث وقيل هذا اذا كانت الصفة ذات حوائط أربعة وهكذا كانت صفافهم وقيل الجواب يجرى على اطلاقه وهو الصحيح كذا في الهداية * ولو حلف لايدخل هذا المسجد فانهدم فبنى دارا ثم انهدم فبنى مسجدا فدخل لم يحنث بخلاف ما لو حلف لايدخل هذا المسجد فدخل بعد ما انهدم أو بعد ما بنى مسجدا آخر حنث كذا في شرح الجامع الكبير للحصيري * ولو حلف لايدخل دار جاره هذه فزيد في الدار المحلوف عليها من دار أخرى فدخل الزيادة حنث وقيل لا يحنث ولو كان قال دارا حنث بالاجماع ولو حلف لايدخل مسجدا فزيد فيه فدخل تلك الزيادة حنث ولو قال مسجد بنى فلان أو أشار الى مسجد فزيد بعد الحلف لا يحنث كذا في العتابية * رجل حلف لايدخل هذا المسجد فزيد فيه طائفة من دار بجنب المسجد فدخل الزيادة لا يحنث ولو حلف لايدخل مسجد بنى فلان والمسئلة بحالها يحنث وكذا لو حلف لايدخل هذه الدار فزيد فيها فدخل الزيادة لا يحنث وان قال لايدخل دار فلان فدخل الزيادة حنث كذا في فتاوى قاضيخان والظهيرية * حلف لايدخل مسجدا فقام على سطحه المختار أن لا يحنث بالقيام عليه اذا كان الحالف عجميا وعليه الفتوى كذا في جواهر الاخلاطي * ولو حلف لايدخل هذه الدار فدخلها بعد ما انهدمت وصارت صحراء حنث ولو حلف لايدخل هذه الدار فخربت ثم بنيت أخرى فدخلها يحنث وان جعلت مسجدا أو حماما أو بستانا أو بنى بيتا فدخله لم يحنث وكذا اذا دخلها بعد انهدام الحمام وأشباهه كذا في الهداية * ولو حلف لايدخل دارا فدخل بعد الهدم لا يحنث وان جعلت مسجدا أو حماما أو بستانا فدخله لم يحنث وكذلك لو كانت دارا صغيرة فجعلها بيتا واحدا وأشرع بابا الى الطريق أو الى دار أخرى أو جعلت دارا أخرى بعد ما جعلها بستانا أو صارت بحرا أو نهرا لا يحنث كذا في محيط السرخسي * ولو حلف لايدخل هذا البيت أو بيتا فدخله ولا بناء فيه لا يحنث ولو بنى بيتا آخر فدخله لا يحنث أيضا في المعين وفي غير المعين يحنث ولو انهدم السقف وحيطانه قائمة فدخله يحنث في المعين ولا يحنث في المنكر كذا في البدائع * رجل حلف أن لايدخل هذه الدار فدخلها راكبا أو ماشيا أو محمولا بأمره حنث كذا في الظهيرية * وان كانت الدابة قد انفلتت وهو راكبها لا يستطيع امساكها فدخلت الدار فانه لا يحنث في يمينه هكذا في المحيط * وان احتمله غيره فادخله بغير أمره لم يحنث سواء كان راضيا بذلك بقلبه أو ساخطا وسواء كان قادرا على الامتناع أو لم يكن قادرا عليه عند عامة مشايخنا رحمهم الله تعالى وهو الصحيح وسواء أدخلها من بابها أو من غيره كذا في البدائع * ولو حلف لايدخل هذه الدار فقام على حائط من حيطانها حنث في يمينه وكذا لو قام على سطح الدار وقيل هذا في عرفهم أما في عرفنا فالصعود على السطح والحائط لا يسمى دخولا فلا يحنث فيه والصحيح جواب الكتاب كذا في شرح الجامع الصغير لقاضيخان * لو حلف أن لايدخل

كان حانثا في الوجهين قال رضي الله تعالى عنه هذا في عرفهم أما في عرفنا ينبغي أن لا يكون حانثا لان ماء العنب لا يسمى عصيرا في أول ما يعصر * رجل حلف أن لايشرب الشراب ولم ينو شيأ كان اليمين على الخمر قال رضي الله تعالى عنه في عرفنا يقع اليمين على كل مسكر * رجل قال لامرأته وفي يدها قدح من ماء ان شربت هذا الماء أو وضعته أو صببته أو أعطيته انسانا فانت طالق قالوا ترسل فيه ثوبا أو قطنا حتى تنشف الماء قال رضي الله تعالى عنه وهذا اذا قال في يمينه أو شيأ منه فان لم يقل أو شيأ منه فشرب البعض وصب البعض لا يكون حانثا * رجل عوتب على شرب الخمر فحلف أن لايشرب مما يخرج من هذا الكرم فهو على شرب الخمر اعتبار المعاني كلام الناس

﴿فصل في اللبس والكسوة والخياطة﴾

* رجل حلف أن لايلبس ثوبا من غزل فلانة فلبس ثوبا من غزلها ان نوى عين الغزل لا يكون حانثا لانه نوى حقيقة كلامه فصحت نيته كما لو حلف أن لايشرب الماء ونوى جميع المياه تصح نيته وان نوى ما لا يمكن * ولو حلف أن لا يلبس ثوبا من غزلها فلبس ثوبا من غزلها وغزل غيرها لا يكون حانثا وان كان غزل غيرها جزءا من مائة جزء سواء كان غزلها مختلطا أو كان غزل كل واحد منهما في طرف وهذا كما لو حلف أن لايلبس ثوب فلان فلبس ثوبا بين فلان وبين غيره لا يكون حانثا ولو حلف أن لايلبس من نسج فلان فلبس ثوبا نسجه فلان مع غيره كان حانثا ولو قال ثوبا من نسج فلان فلبس ثوبا نسجه فلان مع غيره ان كان ينسجه واحد فنسجه اثنان لا يكون حانثا وان كان ثوبا لا ينسجه الا اثنان فلبس كان حانثا ولو حلف أن لايلبس ثوبا من غزل فلانة فلبس ثوبا من غزل فلانة وغزل غيرها كان حانثا وان كان غزل فلانة هذه خيطا واحدا ولو حلف أن لايلبس من نسج فلان فلبس ثوبا نسجه غلمان فلان ان كان فلان ينسج بنفسه لا يكون حانثا وان كان لا ينسج بنفسه يكون حانثا ولو حلف أن لايلبس من غزل فلانة فلبس ثوبا خيط بغزل فلانة لا يكون حانثا * وكذا لو لبس ثوبا فيه سلكة من غزلها او لو لبس تكة من غزلها حنث في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى ولا يحنث في قول محمد رحمه الله تعالى والفتوى على قول محمد رحمه الله تعالى ويكره لبس

هـذه الدار فنزل من سطحها أو صعد شجرة وأغصانها فى الدار فقام على غصن لو سقط لسقط فى الدار حنث وكذا لو قام على حائط منها قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل ان كان الحائط مشتركا بينه وبين جاره لا يكون حانثا وهذا اذا كانت اليمين بالعربية وان كانت بالفارسية فارتقى شجرة أغصانها فى الدار أو قام على حائط منها أو صعد السطح لا يحنث فى يمينه وهو المختار لان هذا لا يعد دخولا فى العجم كذا فى فتاوى قاضيخان * العلو اذا لم يكن طريقه فى سفله وانما كان فى دار أخرى تحت سفله فهو من الدار التى طريقه فيها كذا فى المحيط * وان وقف فى طاق الباب بحيث اذا أغلق الباب يبقى خارجا لم يحنث كذا فى الكافى * ولو قام على كنيف أو على شارع أو ظلة شارعة ان كان مفتح الكنيف أو الظلة فى الدار كان حانثا وان قام على أسكفة بابها تحت الطاق ان كانت الاسكفة بحيث لو أغلق الباب كانت الاسكفة خارجة لا يكون حانثا وان كانت داخلة كان حانثا ولو أدخل احدى رجليه لا يكون حانثا قيل هذا اذا كان الداخل والخارج متساويين فان كان داخل الدار منهبطا فادخل احدى رجليه كان حانثا لان أكثره يصير داخلا وقال الشيخ الامام شمس الائمة السرخسى الصحيح أنه لا يكون حانثا كذا فى فتاوى قاضيخان * هذا اذا كان يدخل قائما أما اذا كان مستلقيا على ظهره أو بطنه أو جنبه فتدحرج حتى صار بعض بدنه داخل الدار ان صار الاكثر داخل الدار يصير داخلا وان كان ساقاه خارج الدار هكذا روى عن محمد رحمه الله تعالى ولو أدخل رأسه ولم يدخل قدميه لا يحنث وكذلك لو تناول شيأ بيده كذا فى المحيط * ولو أدخل رأسه واحدى قدميه حنث ولو جاء الى بابها وهو يشتد فى المشى أى يعدو فانعثر وانزلق فوقع فى الدار اختلفوا فيه الصحيح أنه لا يحنث وان دفعته الريح وأوقعته فى الدار اختلفوا فيه الصحيح أنه لا يحنث ان كان لا يستطيع الامتناع وان أدخله انسان مكرها فخرج منها ثم دخل بعد ذلك مختارا اختلفوا فيه والفتوى على أنه يحنث كذا فى الظهيرية * ولو حلف لا يدخل هذه الدار الا مجتازا قال ابن سماعة روى عن أبى يوسف رحمه الله تعالى أنه ان دخل وهو لا يريد الجلوس فانه لا يحنث وان دخل يعود مريضا ومن شأنه الجلوس عنده حنث فان دخل لا يريد الجلوس ثم بداله بعد ما دخل فجلس لا يحنث وذكر فى الاصل لا يدخل هذه الدار الا عابر سبيل فدخلها ليقعد فيها أو ليعود مريضا فيها أو ليطعم فيها ولم يكن له نية حين حلف فانه يحنث ولكن ان دخلها مجتازا ثم بداله فقعد فيها لم يحنث لان عابر السبيل هو المجتاز فاذا دخلها بغير اجتياز حنث قال الا أن ينوى لا يدخلها يريد النزول فيها فان نوى ذلك فانه يسعه كذا فى البدائع * اذا حلف لا يدخل من باب هذه الدار فدخل من غير الباب لم يحنث وان نقب بابا آخر فدخله حنث ولو عين ذلك الباب فى اليمين لم يحنث فى غيره وهذا ظاهر ولو لم يعينه ولكن نوى ذلك لا يدين فى القضاء كذا فى المحيط * ولو حلف لا يدخل هذه الدار أو دار فلان وحفر سردابا تحت تلك الدار فدخله أو دخل القناة لا يحنث ولو كانت القناة موضعها مكشوفا فى الدار ان كان الانكشاف كثيرا بحيث يستسقى أهل الدار منها فاذا بلغ ذلك الموضع يحنث وان كان يسيرا لا ينتفع به أهل الدار انما هو لضوء القناة لا يحنث كذا فى الخلاصة * ولو قال الرجل عبده حر ان دخل هذه الدار الا أن ينسى فكذا فدخلها ناسيا ثم دخلها ذاكرا لا يحنث ولو قال ان دخل هذه الدار الا ناسيا فكذا ثم دخلها ذاكرا يحنث كذا فى البدائع * ولو حلف لا يدخل هذه الدار وهو فيها فمكث فيها أياما لم يحنث حتى يخرج ثم يدخل استحسانا كذا فى الكافى * قال ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى فى رجل قال عبدى حر ان دخلت هذه

التكة من الحرير فى قولهما جميعا لانه مستعمل للحرير وان لم يكن لابسا ولو كانت العروة أو الزر من غزلها لا يكون حانثا فى عين اللبس ولا يكره * وكذا لو كانت اللبنة من غزلها لا يكون حانثا * وكذا الزيق عند البعض والرقعة التى يقال لها بالفارسية سبان اذا كان من غزلها روى عن محمد رحمه الله تعالى أنه يكون حانثا واذا كان حانثا فى الرقعة كان حانثا فى اللبنة والزيق أيضا لانه لا يسمى لابسا * وكذا الرقعة التى تكون على الجيب ولو أخذ الحالف خرقة من غزلها قدر شبرين ووضع على عورته لا يكون حانثا لانه لا يسمى لابسا ولو لبس من غزلها قلنسوة أو شبكة يقال لها كلوته كان حانثا * وكذا الجورب ولو حلف أن لا يلبس ثوبا من غزل فلانة فلبس من غزلها عمامة لا يكون حانثا لانها ليست بثوب حتى لا تجوز فى الكفارة وان لم يقل ثوبا فتعمم بغزلها كان حانثا وقال بعض الناس اذا رقع قميصه بخرقة من غزلها لا يكون حانثا سواء قال لا يلبس من غزلها أو قال لا ألبس ثوبا من غزلها ولو حلف أن لا يلبس ثوبا من غزلها فلما بلغ الثوب السرة ولم يدخل يديه فى كمه ورجلاه بعد تحت اللفاف كان حانثا لانه لابس ولو حلف لا يلبس السراويل أو الخفين فأدخل احدى رجليه فى السراويل أو لبس احدى خفيه لا يكون حانثا ولو حلف أن لا يلبس هذا الثوب فألقى عليه وهو نائم ثم رفع عنه وهو نائم قال البلخى رحمه الله تعالى لا يكون حانثا وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى وعن عيسى بن أبان ومحمد رحمهما الله تعالى أنه يكون حانثا قال الفقيه القياس ما قاله البلخى وبه نأخذ وان ألقى عليه وهو نائم فلما انتبه ألقاه من نفسه لا يكون حانثا وان تركه حتى استقر عليه كان حانثا * ولو ألقى عليه وهو منتبه حنث علم بذلك أو لم يعلم كذا قاله أبو نصر رحمه الله تعالى * ولو حلف أن لا يلبس ثوبا من غزلها فلبس كساء من غزلها كان حانثا لانه ثوب * ولو قال اكر رشته تو بتن من اندر آيد فأنت طالق فوضع يده على غزلها أو خاط به قميصا لا يكون حانثا حكى عن أبى مطيع رحمه الله تعالى أنه سئل عن هذا فى آخر عمره فأشار برأسه أنه لا يقع الطلاق قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى هذا دليل على ان المفتى اذا سئل عن مسئلة فحرك رأسه بالجواب بلا أو بنعم يؤخذ بذلك بخلاف

الوصية فانه لا يؤخذ فيها بالاشارة وكذلك فى الشهادة لان ذلك أمر يتعلق باللفظ * رجل حلف أن لا يلبس ثوبا من غزل فلانة فلبس ثوبا من غزلها وعلمه من غزل غيرها كان حانثا لان العلم تبع محض لا يعتبر * وكذا لو حلف أن لا يلبس من غزل فلانة فلبس ثوبا علمه من غزل فلانة لا يكون حانثا وان كان فى الثوب شئ يسير غير العلم من غزلها كان حانثا * وكذا لو لبس ثوبا علمه من الحرير لا يكره ذكر فى النوادر ولم يقدر العلم بشئ وعلل فقال لان العلم تبع محض * وكذا ذكر شمس الأئمة السرخسى رحمه الله تعالى فى شرح السير لانه لا بأس

الدار دخلة الا أن يأمرنى فلان فأمره فلان مرة واحدة فانه لا يحنث ان دخل هذه الدخلة ولا بعدها وقد سقطت اليمين ولو قال ان دخلت هذه الدار دخلة الا أن يأمرنى بها فلان فأمره فدخل ثم دخل بعد ذلك بغير اذنه فانه يحنث ولا بد ههنا من الامر فى كل مرة كذا فى البدائع * فى شرح الكرخى روى ابن سماعة عن أبى يوسف رحمه الله تعالى فى رجل قال لآخر والله لا يدخل دارك هذه أحد اليوم فهذا على غير رب الدار ان دخل رب الدار لا يحنث وان دخل غيره حنث وان دخلها الحالف حنث أيضا كذا فى شرح الجامع الكبير للحصيرى فى باب الحنث فى اليمين ما يكون على الحالف وما يكون على غيره * ولو حلف لا يطأ هذه الدار بقدمه فدخلها راكبا يحنث ولو حلف لا يضع قدمه فى هذه الدار فدخلها راكبا حنث فان كان نوى أن لا يضع قدمه ماشيا فهو على ما نوى حقيقة وكذلك اذا دخلها ماشيا وعليه حذاء أو لا حذاء عليه كذا فى البدائع * اذا قال ان وضعت قدمى فى دار فلان فكذا فوضع احدى رجليه فى دار فلان لا يحنث على ما هو ظاهر الرواية كذا فى المحيط * رجل حلف أن لا يدخل محلة كذا فدخل دارا لها بابان أحدهما مفتوح فى تلك المحلة والآخر مفتوح فى محلة أخرى حنث فى يمينه * رجل حلف ان لا يدخل بلخ فهو على المصر دون القرى ولو حلف لا يدخل مدينة بلخ فاليمين على المدينة وربضها لان الربض يعد من المدينة وان أراد الحالف المدينة خاصة فهو على ما نوى ولو حلف لا يدخل قرية كذا فدخل أراضى القرية لا يحنث ويكون اليمين على عمرانها وكذا لو حلف لا أدخل بلدة كذا يكون اليمين على العمران لان البلد اسم لما هو داخل الربض ولو حلف أن لا يدخل بغداد فى أى الجانبين دخل حنث ولو حلف أن لا يدخل مدينة السلام لا يحنث ما لم يدخل من ناحية الكوفة لان اسم بغداد يتناول الجانبين ومدينة السلام لا ولو حلف لا يدخل الرى ذكر شمس الأئمة السرخسى رحمه الله تعالى فى شرح الاجارات أن الرى فى ظاهر الرواية يتناول المدينة والنواحى قال محمد رحمه الله تعالى أما سمرقند وأوزجند فاسم للمدينة خاصة والسغد وفرغانة وفارس اسم للامصار والقرى * رجل حلف ان لا يدخل الفرات فركب سفينة فى الفرات أو كان على الفرات جسر فمر على الجسر لا يحنث ما لم يدخل الماء كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو حلف لا يدخل البصرة فدخل شيأ من قراها يحنث * ان حلف لا يدخل بغداد فمر بها فى سفينة قال محمد رحمه الله تعالى يحنث وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يحنث وعليه الفتوى كذا فى محيط السرخسى * ولو حلف لا يدخل كورة كذا أو رستاق كذا فدخل فى أرضها حنث وقد قيل بأن الكورة اسم للعمران أيضا وهو الاظهر واختلف المشايخ رحمهم الله تعالى فى بخارى والفتوى على أنها اسم للعمران وأما شام فاسم للولاية وكذا خراسان وكذلك الارمينية حتى لو حلف على واحدة من هذه المواضع لا يدخلها فدخل قرية من قراها يحنث وكذلك تركستان فهو اسم للولاية كذا فى المحيط * اذا حلف لا يدخل فى هذه السكة فدخل دارا فى تلك السكة من طريق السطح ولم يخرج الى السكة قال الفقيه أبو بكر الاسكاف هذا الى عدم الحنث أقرب وقال الفقيه أبو الليث هذا الى الحنث أقرب وفى الولوالجية وعليه الفتوى وفى الظهيرية والصحيح أنه لا يحنث اذا لم يخرج الى السكة كذا فى التتارخانية * ولو حلف لا يدخل سكة فلان فدخل مسجدا فى تلك السكة ولم يدخل السكة لا يحنث وهو المختار كذا فى الخلاصة * ولو حلف لا يدخل دار فلان ولم ينو شيأ فدخل دارا يسكنها باجارة أو باعارة ذكر الناطفى أنه يحنث فى يمينه وان دخل دارا مملوكة لفلان وفلان لا يسكنها حنث أيضا وكذا لو حلف لا يدخل بيتا لفلان فدخل

بالعلم من الحرير ولم يقدر العلم بشئ وعلل فقال لان العلم تبع * ولو لبس ثوبا بطانته من الحرير يكره فى ظاهر الرواية وفرق فى ظاهر الرواية بين البطانة وبين العلم فى حكم الكراهة ووجهه هو أن ما هو المقصود من لبس الثوب وهو دفع الحر والبرد يتعلق تمامه بالبطانة فلا تكون البطانة تبعا بخلاف العلم * ولو حلف أن لا يلبس ثوبا من غزل فلانة فنسج ثوب من غزلها وغزل غيرها الا أن غزل غيرها فى آخر الثوب أو فى أوله فقطع من الثوب ما هو من غزلها ولبسه فان كان يبلغ ازارا أو رداء كان حانثا وان لم يبلغ ذلك لا يكون حانثا * ولو لبس ذلك الثوب قبل أن يقطع منه ما هو من غزل غيرها لا يكون حانثا * ولو حلفت امرأة أن لا تلبس من غزل نفسها ثوبا فلبست خمارا أو مقنعة لا تحنث فى يمينها * وكذا العمامة لان ذلك ليس بثوب ولهذا لا تجوز فى الكفارة الا أن تكون عمامة لو تلففت بها كانت ازارا أو رداء أو يقطع من مثلها قميص أو سراويل فحينئذ تكون حانثة لان ذلك يجوز فى الكفارة * حلف الرجل أن لا يدخل بثمن غزلها فى سود زيانه فباع الحالف ثوبا من امرأته واشترى بثمن الثوب كسوة لولده الصغير قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى ان اشترى بثمن الثوب لولده الصغير ثوبا يقضى بمثل ذلك الثوب حق الولد عليه كان حانثا سواء اشترى ثوبا بالولد باذنها أو بغير اذنها لانه قضى بثمن الثوب حقا على نفسه وصار كأنه اشترى الثوب لنفسه فيحنث * وان اشترى لولده أفضل مما يستحق عليه فان اشترى باذنها لا يكون حانثا لانه لما اشترى باذنها صار مشتريا لها فان اشترى بغير اذنها كان حانثا لانه صار مشتريا لنفسه

بيتاوفلان فيه ساكن باعارة أوباجارة كان حانثا كذا فى فتاوى قاضيخان * اذا حلف لايدخل دار الفلان فدخل دار اله قد آجرها الغيره قال محمد رحمه الله تعالى يحنث فان قال لاأدخل حانوتا لفلان فدخل حانوتاله قد آجره فان كان فلان ممن له حانوت يسكنه فانه لايحنث بدخول هذا الحانوت وان كان المحلوف عليه لايعرف بسكنى حانوت يحنث لانا نعلم أنه أراد اضافة الملك لا اضافة السكنى وان حلف لايدخل دار فلان فدخل دارا بين فلان وبين آخر فان كان فلان فيها ساكنا حنث وان لم يكن ساكنا لايحنث كذا فى البدائع * ولوحلف لايدخل بيت فلان ولانية له فدخل صحن داره لايحنث حتى يدخل البيت قالوا هذا على عرف ديارهم فأما فى عرف ديارنا فالدار والبيت واحد فاذا دخل صحن الدار يحنث وعليه الفتوى * رجل جالس فى بيت من المنزل فحلف ان لايدخل هذا البيت فاليمين على ذلك البيت الذى كان جالسا فيه لان ماوراء ذلك يسمى منزلا ودارا هذا اذا كانت اليمين بالعربية أما اذا كانت بالفارسية فاليمين على ذلك المنزل وتلك الدار فان قال عنيت ذلك البيت الذى كنت جالسا فيه صدق ديانة لاقضاء لان فى الفارسية خانة اسم للكل وللبيت اسم خاص كقوله (١) تابخانه (٢) وكاشانه (٣) وزمستانى هذا اذا لم يشر الى بيت بعينه فان أشار الى بيت فالعبرة للاشارة * رجل حلف لايدخل دارا يشتريها فلان فاشترى فلان دارا وباعها من الحالف فدخل الحالف لايحنث ولواشترى فلان دارا فوهبها من الحالف فدخل الحالف يحنث لان حكم الشراء الاول مرتفع بالشراء الثانى ولايرتفع بالهبة كذا فى فتاوى قاضيخان * حلف لايدخل دار فلان وله دار يسكنها ودار غلة فدخل دار الغلة لايحنث اذا لم يدل الدليل على دار الغلة وغيرها كذا فى محيط السرخسى * لوحلف لايدخل دار فلان هذه فباع فلان الدار فدخل الحالف لايحنث عند أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى كذا فى الخلاصة * امرأة حلفت ان لايدخل زوجها دارها فباعت دارها فدخل الزوج ان كانت نوت أن لايدخل دارا تسكنها المرأة لايبطل اليمين بالبيع وان لم يكن لها نية فاليمين على دار مملوكة لها فاذا باعت لايبقى اليمين فى قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى * ولوحلف لايدخل دار فلان فباع فلان نصف الدار وهو فيها فدخل الحالف كان حانثا وان تحول فلان عن الدار لايحنث فى قولهما وكذا لو حلف ان لايدخل دار فلان فباع فلان دارمو تحول عنها فدخل الحالف لايحنث فى قولهما وكذا لوحلف ان لايدخل دار امرأته فباعت هى دارها من رجل فاستأجرها الحالف من المشترى ان كانت اليمين لمعنى من المرأة لايحنث وان كانت الكراهة لاجل الدار يحنث رجل حلف لايدخل دار فلان (٤) الاجيزى شكفت بود فنزلت بهم بلية من قتل أوهدم أوحرق أوموت فدخل الحالف لايحنث كذا فى فتاوى قاضيخان * اذا حلف لايدخل دار فلان فاستعار المحلوف عليه دارا لاتخاذ الوليمة فيها فدخلها الحالف لايحنث الاأن ينتقل المعير من تلك الدار ويسلمها الى المستعير والمستعير نقل متاعه اليها فاذا دخلها الحالف حينئذ يحنث فى يمينه كذا فى المحيط * قال ابن رستم قال محمد رحمه الله تعالى فى رجل حلف لايدخل دار رجل بعينه مثل دار عمرو بن حريث وغيرها من الدور المشهورة بأربابها فدخل الرجل وقد كان باعها عمرو بن حريث أوغيره ممن نسبت قبل اليمين اليه ثم دخلها الحالف بعد ذلك حنث وان كانت اليمين على دار من هذه الدور التى ليست لها نسبة تعرف

---

(١) هو البيت الذى يوقد فيه النار للتدفؤ (٢) البيت الصغير (٣) هو البيت الشتوى (٤) الاأن يقع أمر غريب

* ولو قال لامرأته اگر ريسمان تو مرا بكار آيد يا بسود وزيان من در آيد فكذا فباعت غزلها فاشترت بثمنه نقاعا وسقت زوجها لايكون حانثا فى يمينه لانه لم يدخل عين الغزل ولا ثمنه فى سود وزيانه لان الدخول فى سود وزيانه عبارة عن الدخول فى ملكه ولم يوجد * ولو قال اگر از رشتهٔ تو يا كار كردهٔ تو بسود وزيان من در آيد فكذا فغزلت وألبست نفسها وصبيانها لايحنث الزوج لانه لم يدخل فى ملكه شئ * وكذا لو قضت دينا على زوجها بغير اذنه أو عملت فى البيت من الخبز والطبخ ونحو ذلك * رجل حلف أن لايأكل ثمن غزلها ووهبت الثمن لابنها ثم وهب الابن للحالف فاشترى الحالف به شيأ وأكل لايحنث فى يمينه وان اشترت هى قبل أن تهب فأكل الحالف حنث لان فى هذا الوجه أكل عوض ملكها فكان آكلا ثمن غزلها أما اذا وهبت لابنها ثم وهب الابن للحالف فقد اختلف الملك واختلاف الملك كاختلاف العين فلا يحنث * امرأة حلفت أن لاتلبس هذه المقنعة فاتخذ منها علم للغزاة ثم نقض ورد عليها فتقنعت حنثت فى يمينها الا انها عادت مقنعة لا بصنعة حادثة فتحنث * كما لو حلف الرجل أن لايجلس على هذا البساط فخيط جانباه وجعل خرجا ثم نقض وعاد بساطا فجلس عليه كان حانثا * رجل قال لامرأته ان نمت على ثوبك فأنت طالق فاتكأ على وسادتها او جلس عليها لايكون حانثا وان اضطجع على فراشها أو وضع جنبه أو أكثر بدنه على ثوب من ثيابها كان حانثا * ولو قال لها اگر من ترا بپوشانم از كار كرده خويش فأنت طالق ثم ان المرأة دفعت الى زوجها كرباسا لينسجه لها بأجر فأخذ الاجر ونسج فلبست لايحنث لان هذا مكسوب المرأة لامكسوب الزوج وان كان القطن من الزوج فكذلك لان شرط الحنث الالباس ولم يوجد وكذا لو كان الثوب للرجل فلبست بغير أمره لايكون حانثا لعدم الالباس * رجل سأل محمدا رحمه الله تعالى فقال انى حلفت بالطلاق أن لاألبس من غزل امرأتى وكنت نائما على ملاءة فجاءت المرأة وألقت على قميصها وهو من غزلها وبسطت القميص على قال محمد رحمه الله تعالى أخاف أن تكون حانثا قالوا والصحيح أنه لايكون حانثا لانه لم يلبس * رجل قال اگر رشتهٔ فلانه

بها لم يحنث فى يمينه كذا فى البدائع * رجل حلف لا يدخل دار فلان وفلان يسكن مع أبيه فى الدار بالغلة والاب هو الذى استأجر الدار يحنث قياسا على ما اذا حلف لا يدخل دار فلان فدخل دار امرأة فلان وفلان ساكن فيها ان لم يكن لفلان دار أخرى تنسب اليه سوى هذه الدار حنث وكذا لو حلف لا أدخل دار فلانة فدخل دار زوج فلانة وهى ساكنة فيها ان لم يكن للزوجة دار أخرى يحنث وان كان لها دار أخرى لا يحنث كذا فى الخلاصة * فى النوادر عن أبى يوسف رحمه الله تعالى اذا حلف لا يدخل دار فلان فدخل حانوتا مشرعا من دار فلان الى الطريق الاعظم وليس للحانوت باب فى الدار حنث فى يمينه * رجل حلف أن لا يدخل الحمام (١) از بهر سر شستن فدخل الحمام لا لاجل ذلك بل ليسلم على الحمامى ثم غسل رأسه فى الحمام لا يحنث وعن بعض المشايخ اذا حلف الرجل أن لا يدخل الحمام فدخل بيت السلخ لا يحنث فى يمينه كذا فى فتاوى قاضيخان * رجل له دار فيها بستان حلف أن لا يدخل هذه الدار فدخل بستانها وباب البستان الى بيوت هذه الدار وليس للبستان طريق آخر وعلى الدار والبستان حائط واحد يحيط بهما قال محمد رحمه الله تعالى لا يحنث الحالف بدخول البستان سواء كان البستان أصغر من الدار أو أكبر وان كان فى وسط الدار وحول البستان بيوت الدار حنث الحالف بدخول البستان وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى فيه روايتان فى رواية كما قال محمد رحمه الله تعالى وفى رواية يحنث وان لم يكن البستان فى وسط الدار كذا فى الظهيرية * ولو قال ان أدخلت فلانا بيتى فامرأتى طالق فهو على أن يدخل بأمره ولو قال ان تركت فلانا فامرأته طالق فهو على الدخول بعلم الحالف فمتى علم ولم يمنع فقد ترك حتى دخل وان قال لو دخل فهو على الدخول أمر الحالف به أو لم يأمر علم به أو لم يعلم كذا فى محيط السرخسى * ولو قال ان دخل دارى هذه أحد فعبده حر والدار له أو لغيره فدخلها هو لم يحنث ولو قال ان دخل هذه الدار أحد يحنث اذا دخل هو سواء كانت الدار له أو لغيره * رجل قال لامنعن فلانا من دخول دارى فمنعه مرة بر فى يمينه فاذا رآه مرة ثانية ولم يمنعه لا شئ عليه كذا فى البحر الرائق * رجل حلف أن لا يدخل هذه الدار فاشترى صاحب الدار بجنب الدار بيتا وفتح باب البيت الى هذه الدار وجعل طريقه فيها وسد الباب الذى كان للبيت قبل ذلك فدخل الحالف هذا البيت من غير أن يدخل هذه الدار قال محمد رحمه الله تعالى يكون حانثا لان البيت صار من الدار * رجل قال لغيره ان دخل محمد بن عبد الله هذه الدار فامرأة محمد بن عبد الله الذى يدخل الدار طالق فقال محمد بن عبد الله اشهدوا على بذلك فدخل الدار قالوا يلزمه الطلاق * رجل قال والله لا أدخل هذه الدار وهذه الحجرة ثم خرج عن الدار ثم دخل الدار ولم يدخل الحجرة فانه لا يحنث حتى يدخل الحجرة ويكون اليمين عليهما جميعا كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو حلف لا يدخل دار فلان وهما فى سفر قال هذا فى الفسطاط والخيمة والقبة وفى كل منزل ينزلان الآن يعنى واحدا من هذه الثلاثة يصدق ديانة لا قضاء كذا فى محيط السرخسى * ولو حلف لا يدخل فى هذا الفسطاط وهو مضروب فى موضع فقلع وضرب فى موضع آخر فدخل فيه حنث وكذا القبة من العيدان وكذلك درج من عيدان أو منبر لان الاسم بهذه الاشياء لا يزول بنقلها من مكان الى مكان كذا فى البدائع * ولو حلف لا يدخل هذا الخباء فالعبرة للعيدان واللبد وقد قيل العبرة للعيدان وقيل العبرة

(١) لاجل غسل رأسه

فامرأته كذا فباع كرباسها واشترى به ثوبا آخر فلبسه قالوا لا يكون حانثا لان المراد من هذا لبس الثوب الا اذا نوى أن لا يصرف الى حاجته وان اتخذ منه شبكة واصطاد بها الصحيح أنه يكون حانثا لانه استعمله فيما يليق به * رجل حلف أن لا يلبس من غزل امرأته فلبس قباء ظهارته من غزلها وبطانته من غزل غيرها كان حانثا * وكذا لو لبس جوربا من غزلها * ولو لبس ثوبا سداه من غزلها أو لحمته من غزلها والباقى من غزل غيرها لو كانت اليمين على أن لا يلبس من غزلها كان حانثا وان كانت يمينه على أن لا يلبس ثوبا من غزلها لا يكون حانثا * رجل حلف أن لا يكسو عبده أو لا يجعل لغلامه ثوبا فأعاره ثوبا عشر سنين أو أعاره للسفر لا يكون حانثا لان الثوب لم يصر ملكا للغلام ألا ترى أنه لو كاتبه كانت الثياب للمولى ولو كان للغلام لا يعود الى المولى للكتابة * رجل حلف كه زن خويش را جامه نخرد فاشترى لها خمارا لا يكون حانثا لان الخمار لا يسمى جامه * ولو قال اكر ترا بيكى بشيز چيزى خرم فأنت طالق كذا فاشترى لها بالدرهم لا تطلق * امرأة تريد أن تقطع لزوجها قباء فقال الزوج بالفارسية اكر اين قباكه تو مرا مى برى اكنون من بپوشم فأنت طالق فقطعت بعد ذلك بسنة فلبس طلقت لانه ليس للفور * رجل قال لامرأته ان بعت غزلك فأنت طالق فباع غزلا لا ناس وفيه غزلها كان حانثا وان لم يعلم بذلك * رجل حلف أن لا يلبس ثوب فلان فوضع قباءه على كتفه كان حانثا لان الرداء هكذا يلبس وان قال لا ألبس قباء فلان فوضع قباءه على كتفه ولم يدخل يديه فى كمه ذكر فى المناسك اذا فعل المحرم ذلك لا يكون لابسا للمخيط فعلى هذا لا يكون حانثا وان قال لا ألبس هذا القباء للبد
فوضعه على كتفه ولم يدخل يديه فى كميه كان حانثا فى يمينه لان فى المنكر يعتبر اللبس المعتاد فى القباء أما فى المعين لا يعتبر اللبس المعتاد لان الاوصاف فى المعين لغو فعلى هذا اذا حلف أن لا يلبس هذا الثوب فاتزر به أو ارتدى كان حانثا * ولو حلف أن لا يلبس قميصا فاتزر بقميص أو ارتدى أو تعمم لا يكون حانثا * ولو قال هذا القميص فاتزر به أو ارتدى أو تعمم كان حانثا * ولو حلف أن لا يلبس ثوبا فوضع على عاتقه

العمل لا يكون حانثا لانه ليس بلابس بل هو حامل * ولو حلف أن لا يلبس هذه العمامة فطرحها على عاتقه حنث ولو قال عمامة لا يحنث
* رجل حلف أن لا يلبس خزا فلبس ثوبا خالصا من خز أو كان سداه من القطن أو الابريسم ولحمته من الخز كان حانثا وكذا لو حلف أن
لا يلبس كتانا فلبس ثوبا خالصا من كتان أو من قطن وكتان كان حانثا سواء كان الكتان سداه أو لحمته * ولو حلف أن لا يلبس حريرا أو ابريسما
فلبس ثوبا سداه حرير أو ابريسم لا يكون حانثا وان كان لحمته حريرا كان حانثا لان السدى اذا كان من الابريسم أو

البدو فعلى القول الثاني اذا استبدل البدو والعيدان على حالها فدخله يحنث ولو كان على العكس لا يحنث
وعلى القول الثالث اذا استبدل البدو والعيدان على حالها لا يحنث ولو كان على العكس يحنث والاول
أصح كذا في المحيط * ولو حلف أن لا يدخل على فلان بيتا فدخل بيتا وفلان فيه ولم ينو الدخول عليه
لا يحنث * رجلان حلف كل واحد منهما أن لا يدخل على صاحبه فدخلا في المنزل معا لا يحنثان كذا في
فتاوى قاضيخان * اذا حلف لا يدخل على فلان فقد ذكر شيخ الاسلام في شرحه أن الدخول على فلان متى
أطلق يراد به في العرف الدخول على فلان لاجل الزيارة والتعظيم له في مكان ينزل فيه يعني مكانا يجلس فيه
لدخول الزائرين عليه والى هذا أشار القدوري في كتابه فانه قال لو دخل عليه في مسجد أو ظلة أو دهليز
لم يحنث وكذلك لو دخل عليه في فسطاط أو خيمة الا أن يكون من أهل البادية والمعتبر في ذلك العادة
فأما في عرفنا اذا دخل عليه في المسجد يحنث في يمينه ولو دخل عليه ولم يقصده بالدخول أو لم يعلم أنه فيه
لم يحنث وفي القدوري اذا دخل على قوم وهو فيهم ولم يقصده لم يحنث فيما بينه وبين الله تعالى الا أنه
لا يصدق في القضاء وفيه أيضا الدخول عليه أن يقصده بالدخول سواء كان بيته او بيت غيره ولو حلف
لا يدخل على فلان في هذه الدار فدخل الدار وفلان في بيت منها لا يحنث وان كان في صحن الدار حنث لانه
لا يكون داخلا عليه الا اذا شاهده وكذلك اذا حلف لا يدخل على فلان في هذه القرية لم يحنث الا اذا دخل
بيته كذا في المحيط * رجل حلف لا يدخل على فلان فدخل عليه بعد الموت لم يحنث كذا في السراجية
* رجل قال كلما دخلت واحدة من هاتين الدارين فوالله لا أضربك فدخلهما ثم ضربها لم يحنث الا مرة
ولو قال فعلي يمين ان ضربتك فدخلهما أو واحدة مرتين ثم ضرب يلزمه بكل دخلة كفارة ۞ رجل قال
لامرأته كلما دخلت هذه الدار فوالله لا أقربك فدخلها فهو مول فان جامعها بعد الدخول حنث وبطلت
اليمين حتى لو دخل الدار ثانيا لا يكون موليا حتى لو جامعها ثانيا لا يلزمه كفارة أخرى * ولو مضت أربعة أشهر
من الدخلة الثانية لا تبين فان لم يجامعها حتى دخلها ثانيا فهو مول فاذا مضت أربعة أشهر من الدخلة
الاولى بانت واذا مضت أربعة أشهر من الدخلة الثانية وهي في العدة بانت بواحدة أخرى ولو قال فعلي
يمين ان قربتك فدخلها دخلتين فهو مول ايلاءين فان جامعها بعد كل دخلة فعليه كفارتان وان تركها حتى
مضت أربعة أشهر من الدخلة الاولى بانت فاذا مضت أربعة أشهر من الدخلة الثانية وهي في العدة بانت
بأخرى ولو قال كلما دخلت هذه الدار فأنت طالق ثلاثا ان قربتك فدخلها دخلتين فهو مول بكل دخلة في
حق البر فان قربها في المدة طلقت ثلاثا وان لم يقربها حتى مضت أربعة أشهر بانت بتطليقة واذا مضت
أربعة أشهر من الدخلة الثانية بانت بأخرى لكن لا يلزمه أكثر من ثلاث وكذا لو قال كلما دخلت هذه الدار
فلله علي عتق هذا العبد ان قربتك أو قال فهذا العبد حر ان قربتك فدخلها دخلتين فهو مول بكل دخلة
وان قربها حنث في يمين واحدة وكذلك لو قال لامرأته أنت طالق ثلاثا ان قربتك ثم قال لها بعد ذلك بيوم
أنت طالق ثلاثا ان قربتك فهما ايلاآن في حق البر وان قربها حنث في يمين واحدة فيقع الثلاث ولو قال
كلما دخلت هذه الدار فان قربتك فعلي حجة أو فعلي يمين أو علي نذر فدخلها دخلتين وقربها بعد كل دخلة
فعليه يمينان أو حجتان وكذا لو أخر القربان عن الحجة ولو قال كلما دخلت هذه الدار فقربتك فعلي حجة
فدخل ثم قرب ثم دخل ثم قرب يلزمه حجتان ولو دخل الدار مرارا وقربها مرة لم يلزمه الا ايلاء واحد ولو قال

الحرير واللحمة من الخز أو القطن يصير السدى مستهلكا باللحمة لا يرى فلا يعتبر بخلاف القطن والكتان فان السدى في القطن والكتان لا يصير مستهلكا باللحمة لان كل واحد منهما رقيق فيصير مستورا باللحمة لا يرى ولو حلف أن لا يلبس ثوب كتان فلبس ثوبا من قطن وكتان لا يحنث كانت اللحمة من الكتان أو القطن * ولو حلف لا يلبس ثوب ابريسم فلبس ثوبا من ابريسم وقطن ان كانت اللحمة من الابريسم حنث والا فلا * ولو حلف أن لا يلبس ثوب خز من غزلها فلبس ثوبا سداه ابريسم ولحمته خز من غزلها كان حانثا * ولو حلف أن لا يلبس طيلسان صوف فلبس طيلسانا لحمته صوف وسداه ابريسم أو قطن لا يحنث ولا يشبه الطيلسان غيره * حلف لا يلبس قطنا ولم يذكر ثوبا فلبس ثوبا من قطن وكتان حنث * ولو حلف أن لا يلبس ثوبا فلبس مسحا أو طنفسة أو وسادة لا يحنث ويحنث في يمين الشراء * ولو حلف أن

لا يلبس حليا فلبس سيفا محلى أو منطقة مفضضة لا يكون حانثا وهو على حلي النساء * رجل قال
لامرأته والله لا ألبس من غزلك ثوبا فلبس من غزلها سراويل حنث ولو كان عليه ثياب فلبس السراويل فوق الثياب لا يحنث في يمينه * ولو
حلف لا يلبس قميصين فلبسهما متفرقين لا يحنث حتى يلبسهما معا وكذا لو حلف أن لا ينام على فراشين لا يحنث حتى ينام عليهما معا ولو عينهما
بالاشارة فلبسهما مجتمعا أو متفرقا كان حانثا * ولو حلف لا يلبس هذا الثوب واتخذ منه قلنسوة فوضعها على رأسه لا يكون حانثا * رجل

كلما دخلت هذه الدار لم أقربك والله فهذا وقوله لا أقربك سواء لا يحنث الا مرة واحدة ولو قال والله لا أقربك كلما دخلت هذه الدار فهذا وقوله كلما دخلت هذه الدار فوالله لا أقربك سواء ولو قال ان قربتك فأنت طالق كلما دخلت هذه الدار فليس بمول وكلما دخلت الدار بعدما قربها طلقت تطليقة هكذا فى شرح الجامع الكبير * ولو جعل كلمة أو بين نفيين بأن قال والله لا أدخل هذه الدار أو لا أدخل هذه الدار الاخرى فدخل احدى الدارين حنث وان لم يدخلهما حتى مات لم يحنث ولو جعل كلمة أو بين اثباتين بأن قال والله لادخلن هذه الدار أو لأدخلن هذه الدار الاخرى فدخل احداهما بر فى يمينه وان لم يدخلهما حتى مات حنث ولو أدخل أو بين نفى واثبات بأن قال والله لا أدخل هذه الدار أبدا أو لادخلن هذه الدار الاخرى اليوم ان دخل الدار الثانية بر فى يمين الاثبات وسقط يمين النفى وان فاته دخول الدارين جميعا حنث فى يمين الاثبات وسقط يمين النفى وان دخل الدار الاولى حنث فى يمين النفى وسقط يمين الاثبات وتنحل اليمين فى هذه المسائل بحنثه مرة واحدة حتى لو باشر شرط الحنث ثانيا لم يتكرر عليه الحنث وكذا الجواب فى الحلف الذى بدأ فيه بالاثبات بأن قال لأدخلن هذه اليوم أو لا أدخل هذه أبدا الا أنه يبر فى يمين الاثبات بدخول الاولى اليوم ويحنث فى يمين النفى بدخول الثانية هكذا فى شرح تلخيص الجامع الكبير فى باب اليمين فيها التخيير * ولو قال والله لا أدخل هذه الدار أو أدخل هذه الدار الاخرى فان دخل الاولى قبل أن يدخل الاخرى حنث وان دخل الاخرى أولا سقط اليمين فان عنى التخيير ذكر فى الاصل أنه على ما نوى فكانت اليمين منعقدة فى احداهما أما فى الاولى فبالنفى وأما فى الثانية فبالاثبات هذا قول عامة المشايخ رحمهم الله تعالى واليه ذهب أبو عبد الله الزعفرانى وهو الاصح * ولو قال والله لا أدخل هذه الدار أو أدخل احدى الدارين الاخريين ولا نية له فان دخل احدى الدارين الاخريين أولا بر فى يمينه وسقط اليمين وان دخل الاولى قبل أن يدخل احدى الاخريين حنث كذا فى شرح الجامع الكبير للحصيرى فى باب اليمين من الايمان التى يقع فيها التخيير والتى لا يقع * ولو قال لاتركن دخول هذه اليوم أو لأدخلن هذه غدا فترك دخول الاولى اليوم بر وبطلت الاخرى ولو حلف لا أدخل هذه فان لم أدخل هذه يعنى الاولى دخلت هذه الاخرى فالاستثناء باطل هكذا فى العتابية * حلف لا يدخل الدار ما دام فلان فيها فخرج فلان بأهله ثم عاد فدخل الحالف لم يحنث وكذلك لو قال ما دام على هذا الثوب أو ما كان على هذا الثوب أو لا أدخل هذه الدار وأنت ساكنها فخرج منها ثم عاد اليها أو نزع الثوب ثم لبسه ثم دخل حنث كذا فى محيط السرخسى ۞ اذا حلف لا يسكن هذه الدار فان لم يكن فيها ساكنا فالسكنى فيها أن يسكنها بنفسه وينقل اليها من متاعه ما يتأثث به ويستعمله فى منزله فاذا فعل ذلك فهو ساكن وحانث فى يمينه كذا فى البدائع * رجل حلف أن لا يسكن هذه الدار فخرج بنفسه وترك أهله ومتاعه فيها ان كان الحالف فى عيال غيره كالابن الكبير يسكن فى دار الاب والمرأة تسكن فى دار زوجها ونحوهما لا يحنث فى يمينه وان لم يكن الحالف فى عيال غيره لا يبر الا أن يدخل فى النقلة من ساعته لان الدوام على السكنى سكنى ثم عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى يشترط للبر نقل الاهل وكل المتاع حتى لو بقى فيها وتد أو مكنسة كان حانثا وعلى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى اذا نقل الاهل وأكثر المتاع بر فى يمينه والفتوى على قوله وعلى قول محمد رحمه الله تعالى اذا نقل الاهل وما يقوم به الكتخدائية صار بارا كذا فى فتاوى قاضيخان * قالوا هذا أحسن وبالناس أرفق وعليه الفتوى كذا فى النهر الفائق * اتفقوا

حلف أن لا يلبس السواد فهو على الثياب * ولو قال لا ألبس شيأ من السواد فانه يحنث فى القلنسوة وغيرها * رجل قال لغيره والله لا أكلمك ما دام عليك هذا الثوب أو ما كان عليك هذا الثوب فنزع الثوب ثم لبسه فكلمه لا يحنث * ولو قال والله لا أكلمك وعليك هذا الثوب أو قال والله لا أدخل هذه الدار وأنت ساكنها فخرج منها ثم عاد اليها أو نزع الثوب ثم لبسه وكلمه كان حانثا * رجل قال لامرأتين له ان لبستما هذين الدرعين فعبدى حر فلبست كل واحدة منهما درعا لا يحنث حتى تلبس كل واحدة منهما الدرعين وكذا لو قال ان كلمتما هذين الرجلين أو دخلتما هذين الدارين * ولو قال ان أكلتما هذين الرغيفين فأكلت واحدة منهما رغيفا أو أكلت احداهما الرغيفين الا شيأ وأكلت الاخرى الباقى كان حانثا * رجل أوجب على نفسه أن يلبس الصوف حتى يموت يريد به العبادة والخير فله أن يلبس غيره ليس هذا من القربة بل يكره الشهرة فى اللباس الا أن ينوى بذلك اليمين فيكون يمينا * رجل حلف ليقطعن اليوم من هذا الثوب قميصين فقطع منه قميصا واحدا وخاطه ثم فتقه وخاطه مرة أخرى قال محمد رحمه الله تعالى حنث فى يمينه * ولو كان حلف ليخيطن منه قميصين والمسئلة بحالها قال محمد رحمه الله تعالى بر فى يمينه ولو قال لاقطعن منه قميصين فقطع قميصا وخاطه ثم فتقه ثم قطعه قميصا آخر على غير ذلك القطع بر فى يمينه * رجل حلف ليقطعن من هذا الثوب قميصا وسراويل فقطع منه قميصا ثم قطعه سراويل بر فى يمينه لان شرط البر أن يقطع الثوب قميصا وسراويل وقد وجد لان اسم الثوب لا يزول بجعله قميصا * ولو حلف ليقطعن من هذا القميص قباء وسراويل على الترتيب كان حانثا لان اسم القميص يزول بجعله قباء * رجل حلف أن لا يلبس هذا الثوب فقطعه سراويلين ولبسهما على التعاقب لا يحنث لان اسم الثوب مطلقا لا يتناول السراويل فلا يحنث كما لو اتخذه جوارب أو قلنسوة ولبس فانه لا يكون حانثا ولو اتخذ منه قميصا ولبس حنث وكذا لو اتخذ منه قميصا وفضل منه مقدار لبنة كان حانثا لان هذا القدر يسير فلا يعتبر

على أن نقل الاهل والخدم شرط للبر فان نقل الكل الى السكة أو الى المسجد ولم يسلم الدار الى غيره اختلفوا فيه الصحيح أنه يكون حانثا ما لم يتخذ مسكنا آخر وان سلم الدار الى غيره بان آجر داره المملوكة أو كان ساكنا في الدار باجارة أو اعارة فردها على مالكها ولم يتخذ منزلا آخر لا يكون حانثا * رجل حلف أن لا يسكن هذه الدار فأراد نقل الاهل والمتاع فأبت المرأة أن تخرج كان عليه أن يجتهد في اخراجها فاذا صارت غالبة وعجز عن اخراجها فخرج الحالف وسكن دارا أخرى لا يحنث في يمينه كذا في فتاوى قاضيخان * حلف لا يسكن هذه الدار فاراد الخروج فوجد الباب مغلقا بحيث لا يمكنه الفتح أو قيد ومنع عن الخروج منهم من قال يحنث في الوجه الاول وفي الثاني لا والمختار أنه لا يحنث فيهما كذا في الغياثية * واذا قدر على الخروج بطرح بعض الحائط لا يحنث وليس عليه ذلك كذا في فتاوى قاضيخان * واذا قال (١) أكرمن ابن شب باين شهر باشم فكذا فأصابه حمى وصار بحال لا يمكنه الخروج حتى يصبح يحنث لانه يمكنه أن يستأجر من ينقله عن البلد والمقيد لا يمكنه ذلك لان الذي قيده يمنعه حتى لو لم يمنعه كان المقيد كالمريض وهو الصحيح كذا في المحيط * عن أبي يوسف رحمه الله تعالى قال لامرأته ان سكنت هذه الدار فأنت كذا وكان باب الدار مغلقا والدار حائط فهي معذورة حتى يفتح باب الدار وليس لها (٢) أن تتسور الدار قال الفقيه رحمه الله تعالى وبه نأخذ كذا في الغياثية * ان كان في طلب مسكن آخر فترك أمتعته فيها لا يحنث في الصحيح لان طلب المنزل من عمل النقل وصار مدة الطلب مستثنى بحكم العرف اذا لم يفرط في الطلب كذا في شرح مجمع البحرين * رجل حلف أن لا يسكن هذه الدار فخرج بنفسه واشتغل بطلب دار أخرى لينقل اليها الاهل والمتاع فلم يجد دارا أخرى أياما ويمكنه ان يضع المتاع خارج الدار لا يكون حانثا وكذا لو خرج واشتغل بطلب دابة لينقل عليها المتاع فلم يجد أو كانت اليمين في جوف الليل ولم يمكنه الخروج حتى الصبح أو كانت الامتعة كثيرة فخرج وهو ينقل الامتعة بنفسه ويمكنه أن يستكري الدواب فلم يستكر لا يحنث في جميع ذلك هذا اذا نقل الامتعة بنفسه كما ينقل الناس فان نقل لا كما ينقل الناس يكون حانثا قالوا هذا اذا كانت اليمين بالعربية فان حلف بالفارسية وقال (٣) من بدين خانه اندر نباشم فخرج بنفسه على قصد أن لا يعود لا يحنث في يمينه وان خرج على قصد أن يعود يكون حانثا كذا في فتاوى قاضيخان * اذا قال لامرأته ان سكنت هذه الدار فأنت طالق وكانت اليمين بالليل فانها معذورة ولو قال ذلك في حق نفسه لم يكن معذورا لانه لا يخاف بالليل حتى لو تحقق الخوف في حقه أيضا من جهة اللصوص أو ما أشبه ذلك كان معذورا كذا في الذخيرة * اذا حلف لا يسكن هذه الدار وهو ساكنها فشق عليه نقل المتاع فانه يبيع المتاع ممن يثق به ويخرج بنفسه وأهله ثم يشتري المتاع منه في وقت يتيسر عليه التحويل كذا في السراجية في كتاب الحيل * واذا كان رجل ساكنا مع رجل في دار فحلف أحدهما لا يساكن صاحبه فان أخذ في النقلة وهي ممكنة في الحال والا حنث فان وهب الحالف متاعه للمحلوف عليه أو أودعه اياه أو أعاره اياه ثم خرج في طلب منزل فلم يجد منزلا أياما ولم يأت الدار التي فيها صاحبه قال محمد رحمه الله تعالى ان كان قد وهب المتاع وقبضه منه أو أودعه اياه أو أعاره وخرج من ساعته لا يريد العود اليه فليس بساكن له كذا في السراج الوهاج * حلف أن لا يسكن

(١) ان اقمت الليلة في هذه البلدة فكذا (٢) قوله ان تتسور الدار التسور بالشين المثلثة الوثب وفي نسخ بالسين وكل صحيح كما في القاموس اه بحراوي (٣) لا اقيم في هذه الدار

كما لو حلف أن لا يأكل هذه الرمانة فأكلها الا حبة أو حبتين كان حانثا

﴿فصل في تعين المحلوف عليه﴾

رجل حلف أن لا يلبس هذه الجبة ففتقت ثم خيطت وجعل فيها حشو آخر فلبسها كان حانثا لانها عين الاولى * ولو حلف أن لا يلبس هذا القميص فنقضه ثم استأنف خياطته ولبسه ذكر القدوري رحمه الله تعالى أنه يحنث في يمينه وهكذا ذكر في النوادر وكذا القباء والجبة لان اسم القميص والقباء والجبة لا يزول بنقض الخياطة يقال قميص مفتوق * وكذا لو حلف أن لا يركب هذه السفينة فنقضت وصارت خشبا ثم أعيدت سفينة فركبها ذكر في النوادر أنه يكون حانثا وذكر في الجامع أنه لا يحنث لانه لا يعود قميصا ولا قباء ولا سفينة الا بصنعة حادثة * ولو حلف أن لا يلبس هذه الجبة وهي محشوة فنزع حشوها وجعل لها حشوا آخر ولبس كان حانثا وكذا لو كانت الجبة مبطنة فنزع بطانتها وجعل لها بطانة أخرى ولبس كان حانثا لان اسم الجبة لا يزول عنها بنزع الحشو والبطانة بخلاف ما اذا نقضت خياطتها * رجل حلف أن لا ينام على هذا الفراش فأخرج منه الحشو ونام عليه قالوا لا يكون حانثا لان الفراش الذي ينام عليه لا يكون بدون الحشو ولو أخرج ما فيه من الصوف أو القطن ونام على ذلك الصوف أو المحلوج لا يحنث في يمينه لان مجرد الحشو لا يسمى فراشا وانما يقال له بالفارسية جبغت * رجل حلف على فسطاط مضروب أن لا يدخل في هذا الفسطاط فقلع من ذلك الموضع وضرب في موضع آخر ودخله كان حانثا * رجل حلف أن لا يأخذ شعر فلان فحلق فلان رأسه ثم نبت فأخذ شعره كان حانثا * وكذا لو حلف أن لا يكسر سنه فسقطت سنه ثم نبتت فكسر الثاني حنث في يمينه لان المقصد منع نفسه عن الحاق الضرر لصاحب السن والشعر فلا يتقيد بالسن القائم والشعر القائم وقت اليمين * رجل حلف أن لا يطعن فلانا بنصل هذا السكين أو بزج هذا الرمح ثم نزع ذلك النصل أو ذلك الزج وجعل له نصلا آخر وزجا آخر فطعنه بالثاني لا يحنث في يمينه لانه لم يطعنه بذلك النصل والزج * رجل حلف أن لا يكتب بهذا القلم فكسره ثم براه فكتب به لا يحنث في يمينه لانه لا يبقى

قلما بعد الكسر وانما صار قلما بصنعة حادثة فكان الثانى غير الاول * رجل حلف أن لا يلبس هذا النعل فقطع شراكه وشركه بشراك آخر ولبس حنث فى يمينه لانه يبقى نعلا بدون الشراك * حلف أن لا يطحن على هذا الماء وعلى هذا الماء طاحونة فحول الماء من ذلك النهر الى نهر آخر وعلى النهر الثانى طاحونة أخرى فطحن بها ان كان الماء الذى حلف عليه أقل من الماء الذى فى النهر الثانى لا يحنث فى يمينه لان العبرة للغالب * حلف أن لا يأكل من هذا الدقيق فاتخذ منه خبيصا أو قطائف فأكل منه يكون حانثا لان عين الدقيق لا يؤكل فكانت اليمين على ما يتخذ منه وقد مر قبل هذا * رجل حلف أن لا يجلس الى هذه الاسطوانة وهى من آجرة أو من جص أو حجارة فنقضت ثم بنيت ثانيا بحجارتها فجلس اليها لا يحنث وكذا الحائط * رجل حلف ان لا يأكل من هذه الكفرى فصار بسرا أو من هذا البسر فصار رطبا أو من هذا الرطب فصار تمرا أو من هذا اللبن فجعل جبنا فأكله لا يكون حانثا * ولو حلف أن لا يكلم هذا الشاب فكلمه بعدما شاخ كان حانثا * ولو حلف أن لا يأكل تمرا فأكل قسبا أو بسرا مطبوخا أو رطبا لا يكون حانثا الا أن ينوى ما يكون من ذلك * ولو حلف أن لا يأكل رطبا فأكل بسرا مذنبا أو حلف أن لا يأكل بسرا فأكل رطبا فيه بسر كان حانثا فى قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى * امرأة حلفت أن لا تلبس هذه الملحفة فخيط جانباها فصار درعا ثم لبست لا تكون حانثة ولو فتقت فعادت ملحفة ولبست حنثت * حلف أن لا يقرأ فى هذا المصحف ففرق الاوراق وخلع التأليف ثم ألفه وخرزه فقرأ فيه حنث فى يمينه * حلف أن لا يدخل هذه الدار فهدمت وجعلت بستانا أو حماما أو مسجدا أو كانت صغيرة فجعلت بيتا واحدا او جعل بابه الى الطريق الاعظم ودخل لا يكون حانثا لزوال اسم الدار والله أعلم بالصواب

فصل فى الدخول

حلف أن لا يدخل هذه الدار فدخلها راكبا أو ماشيا أو محمولا بأمره حنث فى يمينه * وكذا لو نزل من سطحها أو صعد شجرة أغصانها فى الدار فقام على غصن لو سقط يسقط فى الدار حنث وكذا لو قام على حائط منها وقال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى ان كانت الحائط

هذا المصر فخرج بنفسه وترك أهله ومتاعه فيه لا يحنث وان كانت اليمين على سكنى القرية فهى بمنزلة المصر وهو الصحيح والسكة والمحلة بمنزلة الدار ولو حلف وقال (١) أندرين ده نباشم فخرج بأهله ومتاعه ثم عاد وسكن كان حانثا وكذلك كل فعل يمتد لا يبطل اليمين فيه بالبر كذا فى خزانة المفتين * قالوا هذا اذا عاد للسكنى والقرار وأما اذا عاد للزيارة أو ليسكن أياما لينقل متاعه لا للسكنى والقرار لا يحنث فى يمينه واذا عاد للسكنى والقرار يكتفى بسكنى ساعة للحنث ولا يشترط الدوام عليه كذا فى المحيط * ولو قال (٢) اكر من امسال اندرين ديه باشم فامرأته كذا فسكنها الا يوما من بقية السنة أو حلف أن لا يسكن هذه الدار شهرا فسكن ساعة لا يحنث ما لم يسكن كل الشهر كذا فى خزانة المفتين * حلف أن لا يساكن فلانا فنزل الحالف وهو مسافر منزل فلان فسكنا يوما أو يومين لا يحنث ولا يكون مساكنا فلانا حتى يقيم معه فى منزله خمسة عشر يوما كذا فى فتاوى قاضيخان * حلف أن لا يسكن الكوفة فمر بها مسافرا ونوى الاقامة بها أربعة عشر يوما لا يحنث وان نوى خمسة عشر يوما كان حانثا ولو حلف لا يساكن فلانا فدخل فلان دار الحالف غصبا فأقام الحالف معه حنث علم بذلك الحالف أو لم يعلم وان خرج الحالف بأهله وأخذ فى النقلة حين نزل الغاصب لم يحنث كذا فى خزانة المفتين * ولو سافر الحالف فسكن فلان مع أهل الحالف قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يحنث وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يحنث وعليه الفتوى * وفى المنتقى لو خرج المحلوف عليه على مسيرة ثلاث أو أكثر وسكن الحالف مع أهل المحلوف عليه لا يحنث فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى وان كان أقل من ذلك حنث كذا فى الظهيرية * ولو حلف لا يساكن فلانا بالكوفة فهو على المساكنة فى دار بالكوفة حتى لو سكن الحالف فى دار والمحلوف عليه فى دار أخرى لا يحنث الا اذا نوى أن لا يسكن هو والمحلوف عليه بالكوفة فحينئذ على ما نوى وكذلك اذا حلف لا يساكن فلانا فى هذه القرية فهو على أن لا يساكنه فى تلك القرية فى دار واحدة وكذلك اذا حلف لا يساكنه بخراسان وكذلك اذا حلف لا يساكنه فى الدنيا ولو حلف لا يساكنه فساكنه فى سفينة مع كل واحد أهله ومتاعه واتخذها منزلا لا يحنث فى يمينه وهذا مساكنة فى حق الملاحين وكذلك أهل البادية اذا جمعتهم خيمة واحدة فان تفرقت الخيام لا يحنث وان تقاربت كذا فى الذخيرة * واذا حلف أن لا يساكن فلانا فساكنه فى عرصة دار أو بيت أو غرفة حنث كذا فى البدائع * واذا حلف أن لا يساكن فلانا ولم ينو شيئا فساكنه فى دار كل واحد منهما فى مقصورة على حدة لا يحنث وانما تتحقق المساكنة اذا سكنا بيتا واحدا أو فى دار كل واحد منهما فى بيت منها بمتاعه وأهله وثقله ان كان له أهل وأما اذا كان فى الدار مقاصير فكل مقصورة مسكن على حدة فلا يحنث وان نوى بالمساكنة أن لا يسكن هذا فى مقصورة حنث وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى هذا اذا كانت الدار كبيرة نحو دار الوليد بالكوفة ودار نوح ببخارى لأن هذه الدار بمنزلة المحلة فأما اذا لم تكن بهذه الصفة يحنث من غير نية سواء كانت الدار مشتملة على البيوت أو على المقاصير ولو حلف لا يساكن فلانا فساكنه فى مقصورة واحدة أو فى بيت واحد من غير أهل ومتاع لا يحنث عندنا ولو حلف لا يساكن فلانا فى دار وسمى دارا بعينها فاقتسماها وضربا بينهما حائطا وفتح كل واحد منهما لنفسه بابا ثم سكن الحالف فى طائفة والآخر فى طائفة حنث الحالف (٣) ولو حلف أن

(١) لا أسكن هذه القرية (٢) ان أقمت هذه السنة فى هذه القرية (٣) قوله وثقله الثقل محركة المتاع اه

لا يساكن

مشترك بينه وبين جاره لا يكون حانثا هذا اذا كانت اليمين بالعربية فان كانت بالفارسية فارتقى شجرة اغصانها في الدار وقام على حائط منها أو
صعد السطح لا يحنث في يمينه وهو المختار لان هذا لا يعدّ دخولا في العجم ولو قام على كنيف شارعة أو ظلة شارعة ان كان مفتح الكنيف
أو الظلة في الدار كان حانثا وان قام على أسكفة بابها تحت الطاق ان كانت الاسكفة بحيث لو أغلق الباب كانت الاسكفة خارجة لا يكون
حانثا وان كانت داخله كان حانثا *ولو أدخل احدى رجليه لا يكون حانثا قيل هذا اذا كان الداخل والخارج متساويين فان كان
داخل الدار مهبطة فادخل احدى رجليه كان حانثا لان أكثره يكون داخلا وقال الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى الصحيح أنه لا يكون حانثا * ولو حلف أن لا يخرج من هذه الدار فارتقى غصن شجرة لو سقط يسقط في الطريق لا يحنث اذا كانت الشجرة في الدار ولو حلف أن لا يدخل فأدخل رأسه ولم يدخل قدميه لا يكون حانثا *وكذا لو أدخل يده في الدار وأخذ من متاع الدار *ولو أدخل رأسه واحدى قدميه كان حانثا وان احتمله انسان وأدخله فيها فان كان الحالف لا يقدر على الامتناع لا يحنث في قولهم وان كان يقدر ولم يمتنع وهو راض بقلبه اختلفوا فيه والصحيح أنه لا يحنث مروى ذلك عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى *ولو حلف أن لا يدخل هذه الدار فجاء الى بابها وهو يشتد في المشي فتعثر رجله أو زلق رجله ووقع في الدار اختلفوا فيه والصحيح أنه لا يحنث وان رفعته الريح وأوقعته في الدار اختلفوا
فيه والصحيح أنه لا يحنث اذا كان لا يقدر على الامتناع ولو كان على دابة فأدخلته في الدار ان كان يقدر على منعها وامساكها حنث والا فلا وان
أدخله انسان مكرها فخرج منها ثم دخل بعد ذلك مختارا اختلفوا فيه والصحيح أنه يحنث *ولو حلف أن لا يدخل من باب هذه الدار ولم ينو شيأ
فنقب للدار بابا ودخل حنث وان نوى الباب الذي كان صدق ديانة لا قضاء *ولو حلف أن لا يدخل من هذا الباب لا يحنث في الوجوه كلها اذا لم
يدخل من ذلك الباب *ولو حلف أن لا يدخل دار فلان فحفر سردابا تحت دار فلان أو حفر سربا أو طريقا لا يحنث *وكذا لو حفر تحت الدار

لايساكن فلانا في دار ولم يسم دارا بعينها ولم ينو فساكنه في دار قد قسمت وضرب بينهما حائط لا يحنث كذا في فتاوى قاضيخان * حلف لا يساكنه ولم يسم دارا قال أبو يوسف رحمه الله تعالى فان ساكنه في حانوت في السوق يعملان فيه عملا أو يبيعان تجارة فانه لا يحنث وانما اليمين على المنازل التي اليها المأوى وفيها الاهل والعيال الا أن ينويها أو يكون بينهما كلام قبل اليمين يدل عليها فيكون اليمين على ما تقدم من كلامهما ومعانيهما فان جعل السوق مأواه وقيل انه يساكن السوق فان كان هناك دلالة تدل على أنه أراد باليمين ترك المساكنة في السوق حملت اليمين على ذلك وان لم يكن هناك دلالة فقال نويت المساكنة في السوق أيضا فقد شدد على نفسه هكذا في البدائع * ولو حلف أن لا يسكن دارا بعينها فهدمت وبنيت بناء آخر فسكنها يحنث وهذا بخلاف ما لو حلف لا يسكن بيتا بعينه فهدم حتى ترك صحراء ثم بني بيتا آخر في ذلك الموضع فسكنه لم يحنث ولو حلف لا يدخل هذه الدار بعينها فجعلت بستانا فدخل لم يحنث واذا حلف لا يسكن دار فلان أو دار الفلان ولم يسم دارا بعينها ولم ينوها فسكن دارا له قد باعها بعد يمينه لم يحنث وأما اذا سكن دارا كانت مملوكة لفلان من وقت اليمين الى وقت السكنى فهو حانث بالاتفاق وان سكن دارا اشتراها فلان بعد يمينه حنث في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وان حلف لا يسكن دار الفلان فسكن دارا بينه وبين آخر لم يحنث قل نصيب الآخر أو كثر كذا في المبسوط * ولو حلف لا يسكن دار فلان هذه فباعها فلان فسكنها الحالف ان كان نوى باليمين عين الدار فانه يحنث وان كان نوى باليمين الاضافة لا يحنث وان لم يكن له نية قال أبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله تعالى لا يحنث كذا في الذخيرة * واذا حلف الرجل لا يسكن دارا اشتراها فلان فاشترى فلان دارا لغيره فسكن الحالف فيها يحنث فان كان قال نويت دارا اشتراها فلان لنفسه فان كانت اليمين بالله تعالى فهو مصدق وان كانت اليمين بطلاق أو عتاق لا يصدق في القضاء كذا في المحيط * ان حلف لا يسكن بيتا ولا نية له فسكن بيتا من شعر أو فسطاطا أو خيمة لم يحنث اذا كان من أهل الامصار وحنث اذا كان من أهل البادية كذا في المبسوط * واذا حلف لا يبيت مع فلان أو لا يبيت في مكان كذا فالمبيت بالليل حتى يكون فيه أكثر من نصف الليل وان كان أقل لم يحنث وسواء نام في الموضع أو لم ينم كذا في البدائع * ولو حلف لا يبيت الليلة في هذا المنزل فخرج بنفسه وبات خارج المنزل وأهله ومتاعه في المنزل لا يحنث وهذه اليمين تكون على نفسه لا على المتاع ولو حلف لا يبيت الليلة على سطح البيت وعلى البيت غرفة فأرض الغرفة سطح البيت يحنث ان بات عليه ولو حلف لا يبيت على سطح فبات على هذا لا يحنث ولو قال والله لأبيتن في منزل فلان غدا فهو باطل الا أن ينوي الليلة الجائية ولو قال لأكون غدا في منزل فلان فهو على ساعة من الغد كذا في الظهيرية * اذا حلف لا يأوي مع فلان أو لا يأوي في مكان أو دار أو بيت فالاواية الكون ما كنا في المكان أو مع فلان في مكان قليلا كان المكث أو كثيرا ليلا كان أو نهارا وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الآخر وقول محمد رحمه الله تعالى الا أن يكون نوى أكثر من ذلك يوما أو أكثر فيكون على ما نوى وروى ابن رستم عن محمد رحمه الله تعالى في رجل قال ان آواني وإياك بيت أبدا أنه على طرفة عين في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الآخر وقولنا الا أن يكون نوى أكثر من ذلك يوما أو أكثر وقال ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا حلف لا يؤوي فلانا وقد كان المحلوف عليه في عيال الحالف ومنزله لا يحنث الا أن يعيد المحلوف عليه مثل ما كان عليه وان لم يكن المحلوف عليه

في عيال الحالف ومنزله فهذا على نية الحالف ان نوى ان لا يعوله فهو كما نوى وكذا اذا نوى أن لا يدخل عليه بيته فاذا دخل المحلوف عليه بغير اذنه فرآه فسكت لم يحنث كذا في البدائع * رجل خرج في سفر ومعه آخر وهو يريد موضعا قد سماه فحلف أن لا يصحب هذا في غير هذا السفر فلما سارا بعض الطريق بدا لهما فعادا الى مكان آخر سوى السفر الذي أراده قال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يحنث في يمينه لانه على السفر الاول * رجل حلف أن لا يمشي اليوم الا ميلا فخرج من منزله ومشى ميلا ثم انصرف الى منزله قال محمد رحمه الله تعالى حنث في يمينه لانه مشى ميلين * رجل قال والله لا أصاحب فلانا فان كان الحالف يسير في قطار والمحلوف عليه في قطار قال محمد رحمه الله تعالى لا يكون مصاحبا وان كانا في قطار واحد فهو مصاحب وان كان أحدهما في أوله والآخر في آخره وكذلك اذا كانا في سفينة هذا في باب ولكل واحد منهما طعام على حدة لان دخولهما وخروجهما واحد ولو قال والله لا أرافق فلانا قال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان كان طعامهما واحدا في مكان وهم يسيرون في جماعة كانت مرافقة وان كانا في سفينة وطعامهما ليس بمجتمع لا يأكلان على خوان واحد لم تكن مرافقة وقال محمد رحمه الله تعالى اذا حلف أن لا يرافقه فخرجا في سفر فان كانا في محمل أو كان كريهما واحدا أو قطارهما واحدا فهو مرافق وان كان كريهما مختلفا لم يكن مرافقا وان كان سيرهما واحدا كذا في فتاوى قاضيخان

﴿الباب الرابع في اليمين على الخروج والاتيان والركوب وغير ذلك﴾

من حلف لا يخرج من المسجد أو الدار أو البيت أو غير ذلك فأمر انسانا فحمله فأخرجه حنث كما لو ركب دابة فخرجت به فانه يحنث كذا في فتح القدير * حلف لا يخرج فحمل مكرها وأخرج لم يحنث وكذا هذا في يمين الدخول كذا في التمرتاشي * واذا أخرج مكرها هل تنحل اليمين حتى لو خرج بعد ذلك بنفسه لا يحنث اختلفوا فيه والصحيح أنه لا تنحل فيحنث بالخروج بعد ذلك وان حمله غيره بغير أمره فأخرجه وهو قادر على الامتناع ولم يمتنع ورضي بقلبه اختلفوا فيه والصحيح أنه لا يحنث كذا في شرح الجامع الصغير لقاضيخان * ولو أكره على أن يخرج أو يدخل برجله ففعل حنث كذا في التمرتاشي * ولو حلف لا يخرج لا يحنث الا بالخروج الى السكة كذا في الخلاصة * رجل حلف أن لا يخرج من داره فخرج من باب داره ثم رجع حنث وان كان منزله في دار فخرج من منزله ثم رجع قبل أن يخرج من باب الدار لا يحنث كذا في فتاوى قاضيخان * ولو حلف لا يخرج من داره الا الى جنازة فخرج منها يريد الجنازة ثم أتى حاجة أخرى لم يحنث كذا في الكافي * ولو حلف لا يخرج من الري الى الكوفة فخرج من الري يريد مكة وطريقه على الكوفة قال محمد رحمه الله تعالى ان كان نوى حين خرج من الري أن يمر بالكوفة فهو حانث وان كان نوى أن لا يمر بها ثم بدا له بعد ما خرج وصار الى الموضع الذي يقصر فيه الصلاة فمر بالكوفة لا يحنث وان كانت نيته حين حلف أن لا يخرج الى الكوفة خاصة ثم بدا له في الحج فخرج من الري ونوى أن يمر بالكوفة لم يحنث فيما بينه وبين الله تعالى ولو حلف لا يخرج من الدار الا الى المسجد فخرج يريد المسجد ثم بدا له بعد ذلك الى غير المسجد لا يحنث كذا في المحيط * قال القدوري الخروج من الدار المسكونة أن يخرج بنفسه ومتاعه وعياله والخروج من البلدة والقرية أن يخرج ببدنه خاصة (١) زاد في المنتقى اذا خرج ببدنه فقد بر أراد سفرا أو لم

(١) قوله زاد في المنتقى الخ راجع لمسئلة الخروج من البلدة والقرية فلا يدل على أنه يكفي أن يخرج ببدنه في مسئلة الدار أيضا اه بحراوي

قناة فان كان للقناة موضع مكشوف في الدار ان كان كبيرا يستقي منه أهل تلك الدار يحنث اذا بلغ الحالف الموضع المكشوف لان أهل الدار اذا كان ينتفع به كانت القناة من الدار وان كان الانكشاف يسيرا لا ينتفع به أهل تلك الدار فانما كان لضوء القناة لا يحنث في يمينه * رجل حلف أن لا يدخل دار فلان ورجل آخر في داره حلف أن لا يخرج منها فقاما على سطح هذه الدار لا يحنث أحدهما أما الذي حلف أن لا يخرج فظاهر وأما الذي حلف أن لا يدخل فلان العجم لا يعدونه دخولا هذا كما لو حلف أحدهما أن لا يدخل وحلف الآخر أن لا يخرج فوضع الذي حلف أن لا يدخل احدى قدميه في الدار والآخر احدى قدميه خارج الدار لا يحنث أحد منهما في يمينه * رجل حلف أن لا يضع قدمه في دار فلان فوضع احدى قدميه فيها لا يحنث في يمينه لان هذا الكلام صار مجازا عن الدخول فصار كما لو حلف أن لا يدخل فوضع احدى قدميه * رجل حلف ان لا يدخل في هذه السكة فدخل دارا من تلك السكة لا من السكة بل من السطح أو غيره اختلفوا فيه والصحيح أنه لا يحنث اذا لم يخرج الى السكة * ولو حلف أن لا يدخل سكة فلان فدخل مسجدا في تلك السكة ولم يدخل السكة لا يحنث لان هذا لا يعد دخولا في السكة * رجل حلف أن لا يدخل هذا البيت فأدخل فيه وهو نائم لا يكون حانثا * ولو حلف لا يدخل دار فلان ولم ينو شيأ فدخل دارا يسكنها فلان باجارة أو اعارة ذكر الناطفي رحمه الله تعالى أنه يحنث في يمينه فان دخل دارا مملوكة لفلان وفلان لا يسكنها حنث أيضا وكذا لو حلف لا يدخل بيتا لفلان فدخل بيتا وفلان فيه ساكن باجارة أو اعارة كان حانثا * ولو حلف أن لا يدخل دار فلان فدخل دارا بين فلان وغيره لكن فلان يسكنها حنث وان لم يكن فلان يسكنها لا يحنث * ولو حلف أن لا يزرع أرض فلان فزرع أرضا بين فلان وغيره كان حانثا * رجل حلف أن لا يدخل دار أخته فباعت أخته الدار منه فدخل الحالف لا يحنث * رجل حلف أن لا يدخل دار زيد ثم حلف أن لا يدخل دار عمرو فباع زيد داره من عمرو وسلمها اليه فدخل الحالف حنث في اليمين الثانية في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان عنده المستحدث بعد اليمين يدخل في

اليمين ولايحنث فى اليمين الاولى لزوال الاضافة الى زيد * رجل حلف أن لايدخل دار فلان فآجر فلان داره فدخلها الحالف هل يكون حانثا فيه روايتان قالوا والماذكر انه لايحنث ذلك فى قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى لان عندهما كما تبطل الاضافة بالبيع تبطل بالاجارة والتسليم وملك اليد للغير أصل المسئلة اذا حلف أن لايركب دابة فلان فركب دابة عبده على قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى لايحنث فى يمينه الا أن ينوى دابة العبد لان ملك اليد والتصرف للعبد وملك الرقبة للمولى وملك اليد للعبد يحصل بالاضافة الى المولى فلايحنث فى يمينه من غيرنية سواء كان على العبد دين أو لم يكن الا ان عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى اذا كان على العبد دين يحيط برقبته لايحنث وان نوى وعلى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى يحنث اذا نوى وهذا بناء على ذلك * رجل حلف أن لايدخل هذا البيت فانهدم سقفه وبقى حيطانه ودخل حنث * وان انهدم سقفه وحيطانه فدخل العرصة لم يحنث * وكذا لو بنى بيتا بعد ذلك فدخله لايحنث * ولو حلف أن لايدخل بيتا فدخل بيتا انهدم سقفه وبقى حيطانه لايحنث * ولو حلف لايدخل مسجدا فدخل مسجدا انهدم سقفه وحيطانه حنث وكذا لو بنى مسجدا آخر بعد الانهدام فدخل حنث لان الثانى عين الاول بخلاف البيت * رجل جالس فى بيت من منزل فحلف أن لا يدخل هذا البيت فاليمين على ذلك البيت الذى كان جالسا فيه لان ماوراء ذلك يسمى منزلا ودارا هذ اذا كانت اليمين بالعربية وان كانت بالفارسية فاليمين على الدخول فى ذلك المنزل وتلك الدار فان قال عنيت دخول ذلك البيت الذى كنت جالسا فيه صدق ديانة لا قضاء لان فى الفارسية خانه اسم للكل والبيت اسم خاص كقوله تابخانه وكاشانه وزمستانى هذا اذا لم يشر الى بيت بعينه فان أشار الى بيت بعينه فالعبرة للاشارة * امرأة حلفت أن لايدخل زوجها دارها فباعت دارها فدخل الزوج ان كانت نوت أن يدخل دارا تسكنها المرأة لايبطل اليمين بالبيع وان لم تكن لها نية فاليمين على دار مملوكة لها فاذا باعت لايبقى اليمين فى قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى

يرده كذا فى الذخيرة * ولو قال والله لا أخرج وهو فى بيت من الدار فخرج الى صحن الدار لم يحنث الا أن ينوى فان نوى الخروج الى مكة أو خروجا من البلد لم يصدق قضاء ولا ديانة كذا فى البحر الرائق * ولو حلف لايخرج من بيته يعنى هذا البيت الذى هو فيه فخرج الى صحن الدار حنث قال المتأخرون من مشايخنا هذا الجواب بناء على عرفهم فأما فى عرفنا فصحن الدار يسمى بيتا فلا يحنث مالم يخرج الى السكة وعليه الفتوى واذا حلف لايخرج عن هذه الدار فاخرج احدى رجليه من الدار لايحنث فى يمينه هكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى المسئلة فى الاصل وبعض مشايخنا قالوا اذا كان خارج الدار أسفل يحنث فى يمينه وبعضهم قالوا اذا كان الاعتماد على الرجل الخارجة يحنث وان لم يكن خارج الدار أسفل الا أن فى ظاهر الرواية عن أصحابنا لايحنث على كل حال وبه أخذ شمس الائمة السرخسى وشمس الائمة الحلوانى هذا اذا كان يخرج قائما بالقدم وأما اذا كان قاعدا فأخرج قدميه وبدنه فى البيت لايحنث فى يمينه الا اذا قام على قدميه فحينئذ يحنث وأما اذا كان مستلقيا على ظهره أو على بطنه أو على جنبه فتدحرج حتى صار بعض بدنه خارج الدار ان صار الاكثر خارج الدار يصير خارجا وان كان ساقا فى الدار * اذا حلف لايخرج من هذه الدار وفى الدار شجرة أغصانها خارج الدار فارتقى تلك الشجرة حتى توسط الطريق وصار بحال لو سقط سقط فى الطريق لايحنث سواء كان الحالف من بلاد العرب أو كان من بلاد العجم كذا فى المحيط * واذا حلف لاتخرج امرأته من هذه الدار فخرجت من أى موضع خرجت امامن باب الدار وامامن فوق الحائط وامامن نقب نقبه يحنث فى يمينه وأما اذا حلف لايخرج من باب هذه الدار فمن أى باب خرج حنث سواء خرج من باب قديم أو من باب حديث أحدثه بعد ذلك وان خرج من فوق الحائط أو من نقب نقبه لايحنث فى يمينه هكذا ذكر بعض مشايخنا فى شرح أيمان الاصل * وذكر فى الحيل اذا حلف لايخرج من باب هذه الدار فخرج من السطح الى دار بعض الجيران أو فتح بابا آخر لهذه الدار وخرج من ذلك الباب لايحنث فى يمينه قال أبو نصر الدبوسى الصحيح أنه يحنث لان الكل باب هذه الدار * واذا حلف لايخرج من هذه الدار من هذا الباب فخرج من باب آخر غير الباب الذى عينه ذكر فى أيمان الاصل أنه لايحنث وفى فتاوى أهل سمرقند اذا حلف لايخرج من باب هذه الدار وهو ينوى باب الخشب فوقع الباب ثم خرج من ذلك الموضع لايحنث ولو لم يرد باب الخشب يحنث كذا فى الذخيرة * ولو حلف عليها لاتخرج من المنزل الا فى كذا فخرجت كذلك مرة فيه ثم خرجت فى غيره حنث فان كان عنى لاتخرج هذه المرة الا فى كذا فخرجت فيه ثم خرجت فى غيره لم يحنث * وان حلف عليها ان لاتخرج مع فلان من المنزل فخرجت مع غيره أو خرجت وحدها ثم لحقها فلان لم يحنث وان حلف عليها أن لاتخرج من الدار فدخلت بيتا أو كنيفا فى علوها شارعا الى الطريق الاعظم لم يكن هذا خروجا من الدار كذا فى المبسوط * ولو حلف لايخرج الى مكة أو لايذهب الى مكة فخرج يريدها ثم رجع حنث ويشترط الحنث أن يجاوز عمرانات مصره على نية الخروج الى مكة حتى لو رجع قبل أن يجاوز عمرانات مصره لايحنث وان كان على هذه النية كذا فى الكافى * ولو حلف لايخرج الى مكة ماشيا فخرج من عمران مصره ماشيا ثم ركب حنث ولو خرج راكبا ثم نزل ومشى لايحنث كذا فى الخلاصة * ولو حلف ليأتين مكة ولم يأتها حتى مات حنث فى آخر جزء من أجزاء حياته * حلف ليأتينه غدا ان استطاع فلم يمنع عنه مانع من مرض أو سلطان أو عارض آخر فلم يأته حنث كذا فى الكافى * ولو حلف لايأتى بغداد ماشيا فركب حتى

دنا منها فدخلها ماشيا يحنث كذا في الخلاصة * في المنتقى اذا حلف الرجل أن لا تأتي امرأته عرس فلان فذهبت قبل العرس وكانت ثمة حتى مضى العرس لا يحنث ولو حلف لا يأتي فلانا فهذا على أن يأتي منزله أو حانوته لقيه أو لم يلقه وان أتى مسجده لم يحنث * وفي المنتقى رجل لزم رجلا وحلف الملتزم ليأتينه غدا فأتاه في الموضع الذي لزمه فيه لا يبر حتى يأتي منزله فان كان لزمه في منزله فحلف ليأتينه غدا وتحول الطالب من منزله الى منزل آخر فأتى الحالف المنزل الذي كان فيه الطالب فلم يجده لا يبر حتى يأتي المنزل الذي تحول اليه ولو قال ان لم آتك غدا في موضع كذا فعبدي حر فأتاه فلم يجده فقد بر بخلاف ما لو قال ان لم أوافك غدا في موضع كذا فعبدي حر فأتى الحالف في ذلك الموضع فلم يجده حيث يحنث وفيه أيضا اذا حلف ليعودن فلانا أو ليزورنه فأتى بابه فلم يؤذن له فرجع ولم يصل اليه لا يحنث في يمينه وان أتى بابه ولم يستأذن قال يحنث في يمينه ما لم يصنع من ذلك ما يصنع العائد والزائر كذا في المحيط * ولو حلف أن لا يزوره حيا ولا ميتا ان شيع جنازته (١) حنث وان أتى قبره لا يحنث الا أن ينوي * ولو حلف لا أذهب الى الليلة من ههنا حتى ألقاه فتوارى عنه فبات عند بابه لم يحنث وكذا لو حلف ان لم أحمل هذا اليه فحمل اليه ولم يجده كذا في العتابية * واذا حلف لا يركب دابة فركب فرسا أو حمارا أو بغلا يحنث في يمينه ولو ركب بعيرا لا يحنث في يمينه استحسانا فان نوى جميع ذلك فهو على ما عنى وان عنى نوعا من الانواع بان نوى الخيل وحده أو الحمار وحده دين فيما بينه وبين الله تعالى ولا يدين في القضاء لانه نوى التخصيص من اللفظ العام ولو قال لا أركب فيمينه على ما يركبه الناس من الفرس والبغل ولو ركب ظهر انسان بعد اليمين لا يحنث وفي فتاوى أبي الليث لو قال لا أركب ونوى الخيل أو الحمار لا يدين فيما بينه وبين الله تعالى كذا في المحيط * ولو حلف لا يركب فرسا فركب برذونا لا يحنث وكذا لو حلف أن لا يركب برذونا فركب فرسا لان الفرس اسم للعربي والبرذون للعجمي وهذا اذا كانت اليمين بالعربية فان حلف بالفارسية (٢) اسب برننشيند حنث على كل حال كذا في فتاوى قاضيخان * ان حلف لا يركب الخيل فركب برذونا أو فرسا حنث كذا في البدائع * ان حلف أن لا يركب دابة فحمل عليها مكرها لم يحنث كذا في غاية البيان * ولو حلف لا يركب دابة فركب دابة بسرج أو اكاف أو ركب عريانا يحنث كذا في المحيط * حلف لا يركب مركبا فركب سفينة في الفتاوى حنث رواه هشام وقال الحسن في المجرد لا يحنث (٣) وعليه الفتوى كذا في الفتاوى الغياثية * ولفظ (٤) ستور لا يتناول الابل الا اذا كان في موضع يركب الابل أيضا كذا في الوجيز للكردري * ولو حلف لا يركب هذا السراج فزاد شيأ أو نقص فركب حنث ولو بدل الحناء لا يحنث والمعتبر في السرج هو الحناء كذا في الخلاصة * اذا حلف ليركبن هذه الدابة اليوم فاوثق وحبس ولم يقدر على ركوبها اليوم حنث كذا في فتاوى قاضيخان * حلف لا يركب هذه الدابة وهو راكبها فدام عليها حنث حلف لا يركب دابة فلان هذه فباع فلان دابته تلك فركبها لم يحنث حلف لا يركب دابة فلان فركب دابة بين فلان وغيره لا يحنث حلف لا يركب دواب فلان فركب

---

(١) قوله ان شيع جنازته حنث الخ الذي في الواقعات الحسامية اذا شيع جنازته لا يحنث وان زار قبره حنث لان زيارة الميت زيارة قبره عرفا اه بحراوي (٢) لا يركب فرسا (٣) قوله وعليه الفتوى قال ط الذي في عرف مصر أن المركب خصوص السفينة ولا يكاد يطلق على غيرها فينبغي اعتبار عرفهم عندهم اه (٤) دابة

وقال بعضهم ينظر الى سبب اليمين ان كانت اليمين لغيظه من صاحب الدار يبطل اليمين بالبيع وان لم يكن لغيظ صاحب الدار وانما كانت لضرر الجيران ونحو ذلك لا يبطل اليمين في مثل ذلك بالبيع * رجل حلف أن لا يدخل دار فلان وفلان يسكن في دار امرأته قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى ان لم يكن لفلان دار مملوكة تنسب اليه سوى هذه الدار يحنث * رجل حلف أن لا يدخل دار فلانة ودخل دارها وزوجها ساكن فيها ولم ينو تلك الدار لا يحنث لان السكنى تضاف الى الزوج لا الى المرأة * ولو حلف أن لا يدخل دار فلان وباع فلان نصف الدار وهو فيها فدخل الحالف كان حانثا وان تحول فلان عن الدار لا يحنث في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى ويحنث في قول محمد رحمه الله تعالى وكذا لو حلف أن لا يدخل دار فلان فباع فلان داره وتحول عنها لا يحنث في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى * رجل حلف أن لا يدخل دار امرأته فباعت هي دارها من رجل فاستأجرها الحالف من المشتري ان كانت اليمين لمعنى من المرأة لا يحنث وان كانت الكراهة لاجل الدار حنث وذكر الناطفي رحمه الله تعالى في الواقعات * رجل حلف أن لا يدخل دار فلان وفلان يسكن دارا لا يملكها فدخل الحالف حنث * ولو دخل دارا مملوكة لفلان وسكنها غيره حنث أيضا * رجل حلف لا يدخل دار فلان الا جيرى شكفت بو دفنزات بهم بلية من قتل أو هدم أو حرق أو موت فدخل الحالف لا يحنث لان قوله جيرى شكفت بود يراد به هذه الاشياء * رجل حلف أن لا يدخل محلة كذا فدخل دارا لها بابان أحدهما مفتوح في تلك المحلة والآخر مفتوح في محلة أخرى حنث في يمينه لان الدار ينسب الى كل واحد من المحلتين * وفي النوادر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا حلف أن لا يدخل دار فلان فدخل حانوتا شارعا من دار فلان الى الطريق الاعظم وليس للحانوت باب من الدار حنث في يمينه لان الدار اسم لما أدير عليه الحائط وهذا الحانوت من جملة ما أحاطت به حدود الدار ودائرته الا أن هذا يشكل بما مر من مسئلة القناة اذا حفرا الحالف

ثلاثا

ثلاثا منها حنث كذا في السراجية * من حلف لا يركب دابة فلان فركب دابة عبد مأذون له مديون أو غير مديون لم يحنث عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى الا أنه اذا كان عليه دين مستغرق لا يحنث وان نوى وان كان الدين غير مستغرق أو لم يكن عليه دين لا يحنث ما لم ينوه كذا في الهداية * حلف لا يركب سفينة الى بغداد فركبها حتى سار فراسخ ثم خرج لم يحنث كذا في الحاوي * في مجموع النوازل رجل قال كلما ركبت دابة فلله علي أن أتصدق بها فركب دابة يلزمه التصدق بها فان تصدق بها ثم اشتراها فركب مرة أخرى لزمه التصدق بها مرة أخرى ثم وثم كذا في الخلاصة * ولو قال ان ذهبت الى قرية كذا فمرضياعها لم يحنث كذا في العتابية * ولو قال له رجل اجلس فتغد عندي فقال ان تغديت فعبدي حر فخرج الى منزله فتغدى لم يحنث بخلاف ما اذا قال ان تغديت اليوم كذا في الهداية * ولو حلف لا يمشي على الارض فمشى عليها بنعل أو خف يحنث ولو مشى على بساط لم يحنث ولو مشى على ظهر اجار (١) حافيا أو متنعلا يحنث كذا في الخلاصة

الباب الخامس في اليمين على الاكل والشرب وغيرهما

الاكل هو ايصال ما يحتمل المضغ بفيه الى جوفه هشمه أو لم يهشمه مضغه أو لم يمضغه كالخبز واللحم والفاكهة ونحوها * والشرب ايصال ما لا يحتمل المضغ من المائعات الى الجوف كالماء والنبيذ واللبن والعسل (٢) المخوض والسويق المخوض وغير ذلك فان وجد ذلك يحنث والا فلا الا اذا كان يسمى ذلك أكلا أو شربا في العرف والعادة فيحنث كذا في البدائع * والذوق معرفة الشئ بفيه من غير ادخال عينه في حلقه كذا في الكافي * لو حلف لا يأكل هذه الجوزة أو هذه البيضة فابتلعها حنث كذا في السراج الوهاج * ولو حلف على أكل شئ لا يتأتى فيه المضغ بنفسه فأكل مع غيره فان كان مما يؤكل كذلك حنث في يمينه نحو أن حلف أن لا يأكل اللبن فأكله بخبز أو تمر أو حلف لا يأكل هذا العسل فأكله كذلك يحنث في يمينه وان صب على ذلك ماء فشرب لم يحنث كذا في المحيط * رجل حلف أن لا يأكل هذا اللبن فشربه لا يحنث ولو حلف أن لا يشرب فاثرد فيه وأكله لا يكون حانثا وعلى هذا أكل السويق وغير ذلك مما يؤكل ويشرب قالوا هذا اذا كانت اليمين بالعربية فان كانت بالفارسية فأكل أو شرب كان حانثا وعليه الفتوى كذا في فتاوى قاضيخان * ولو حلف لا يأكل هذا الخبز فجففه ودقه وصب فيه الماء ثم شربه لم يحنث ولو أكله مبلولا حنث كذا في الخلاصة * ولو حلف لا يأكل لبنا فطبخ به ارزا فأكله قال أبو بكر البلخي لا يحنث وان لم يجعل فيه ماء وان كان يرى عينه كذا في الحاوي * ولو حلف لا يأكل سمنا فأكل سويقا قدلت بسمن ولا نية له ذكر محمد رحمه الله تعالى في الاصل أن أجزاء السمن اذا كانت تستبين ويوجد طعمه يحنث وان كان لا يوجد طعمه ولا يرى مكانه لم يحنث كذا في البدائع * رجل حلف أن لا يأكل ربا فأكل عصيدة جعل فيها الرب قالوا لا يكون حانثا في يمينه الا أن يكون الرب قائما بعينه على العصيدة كذا في فتاوى قاضيخان * ولو حلف لا يأكل زعفرانا فأكل كعكا على وجهه زعفران يحنث كذا في فتح القدير * ولو حلف لا يأكل سكرا فأخذ سكرا في الفم ومصه حتى ذاب فابتلعه لم يحنث كذا في الخلاصة * حلف أن لا يأكل خلا فأكل سكباجة لا يكون حانثا لانه لا يسمى خلا كذا في فتاوى

(١) قوله اجار بكسر الهمزة وتشديد الجيم السطح كما في القاموس اهـ (٢) قوله المخوض يعني غير الجامد تأمل

قناة تحت الدار قال ان لم يكن للقناة موضع مكشوف في الدار قال لا يحنث الحالف * رجل حلف أن لا يدخل الحمام از بهر سر شستن فدخل الحمام لا لاجل ذلك بل ليسلم على الحمامي ثم غسل رأسه في الحمام لا يحنث لان دخوله ما كان للغسل وعن بعض المشايخ رحمهم الله تعالى اذا حلف الرجل أن لا يدخل الحمام فدخل بيت المسلخ لا يحنث لانه لا يراد بدخول الحمام ذلك * رجل حلف وقال لامرأته طالق ان دخلت دار فلان فمات صاحب الدار فدخل ان لم يكن على الميت دين مستغرق لا يحنث لانها انتقلت الى الورثة وان كان عليه دين مستغرق قال محمد بن سلمة رحمه الله تعالى يحنث في يمينه لانها بقيت على حكم ملك الميت وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى لا يحنث في يمينه وعليه الفتوى لان التركة لا يملكها الورثة لقيام الدين فلا تبقى على ملك الميت حقيقة لان الميت ليس من أهل الملك وانما بقيت على حد ملك الميت فلم تكن مملوكة للميت من كل وجه * رجل حلف أن لا يدخل دارا اشتراها فلان فاشترى فلان دارا وباعها من الحالف فدخل الحالف لا يحنث ولو اشترى فلان دارا فوهبها من الحالف فدخل الحالف حنث لان حكم شراء الاول يرتفع بالشراء الثاني ولا يرتفع بالهبة * رجل حلف أن لا يدخل بلخ فهو على المصر دون القرى وكذا لو استأجر دابة الى بلخ كانت الاجارة الى المصر وهذا استحسان في الاجارة ولو حلف لا يدخل مدينة بلخ فاليمين على المدينة وربضها لان الربض يعد من المدينة وان أراد الحالف مدينة خاصة فهو على ما نوى * ولو حلف لا يدخل قرية كذا فدخل أراضي القرية لا يحنث ويكون اليمين على عمرانها وكذا لو حلف أن لا يشرب الخمر في قرية كذا فشرب في كرومها وضياعها لا يحنث الا أن يكون الكروم والضياع في العمران. وكذا لو حلف لا يدخل بلدة كذا يكون اليمين على العمران لان البلدة اسم لما هو داخل الربض * ولو حلف لا أدخل كورة كذا أو رستاق كذا فدخل الاراضي حنث * ولو حلف أن لا يدخل بغداد فدخل أي الجانبين دخل حنث ولو حلف لا يدخل مدينة السلام لا يحنث ما لم يدخل من ناحية الكوفة لان اسم بغداد

قاضيخان * واذا عقد يمينه على ماهو مأكول بعينه ينصرف الى أكل عينه واذا عقد على ماليس بمأكول بعينه أو على مايؤكل بعينه الا أنه لا يؤكل كذلك عادة ينصرف الى أكل المتخذ منه كذا في الوجيز للكردري * حلف لا يأكل من هذه النخلة أو الكرم فأكل من رطبها أو تمرها أو جمارها أو طلعها أو بسرها أو دبس يخرج من تمرها أو عنبه أو عصيره حنث لكن الشرط أن لا يتغير بصنعة حادثة حتى لا يحنث بالنبيذ والناطف والخل والدبس المطبوخ كذا في الكافي * ولو أكل من عين النخلة لا يحنث هو الصحيح كذا في النهر الفائق * ولو حلف لا يأكل من هذه القدر شيأ فهو على مايطبخ فيها كذا في محيط السرخسي * ولو حلف لا يأكل من هذه القدر وقد اغترف منها قبل يمينه قصعة فأكل مافي القصعة لا يحنث كذا في الخلاصة * رجل حلف لا يأكل البطيخ فأكل (٣) حدجة قالوا لا يحنث في يمينه منهم الشيخ الامام محمد بن الفضل رحمه الله تعالى وهذا اذا كان بحال لا يسمى بطيخا * ولو حلف لا يأكل هذه الحدجة فأكلها بعدما انبطخت اختلفوا فيه والصحيح أنه لا يكون حانثا * حلف أن لا يأكل من هذه المبطخة فأكل منها حدجة أو بطيخا كان حانثا كما لو حلف أن لا يأكل من هذه الشجرة فأكل مما يخرج منها كذا في فتاوى قاضيخان * ولو لم يكن للشجرة ثمرة تنصرف اليمين الى ثمنها كذا في التبيين * ولو حلف لا يأكل من هذه الشجرة فأخذ غصنا من أغصانها ووصله بشجرة أخرى فادرك ذلك الغصن وأثمر فأكل من ذلك الثمر اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يحنث وقال بعضهم لا يحنث والمسئلة في السير الكبير * ولو حلف لا يأكل من هذه الشجرة فوصل بها غصن شجرة أخرى بأن حلف على شجرة التفاح فوصل بها غصن شجرة الكمثرى ينظر ان سمى الشجرة باسم ثمرها مع الاشارة اليها في اليمين بأن قال لا آكل من هذه الشجرة التفاح لا يحنث وان اقتصر على الاشارة وتسمية الشجرة ولم يتعرض لثمرها بأن قال لا آكل من هذه الشجرة وباقي المسئلة بحالها يحنث وعلى قياس ماتقدم يجب أن يكون فيه اختلاف المشايخ كذا في الظهيرية * حلف لا يأكل هذا الطلع فصار بسرا أو البسر فصار رطبا أو الرطب فصار تمرا أو العنب فصار زبيبا أو عصيرا أو اللبن فصار شيرازا أو زبدا أو سمنا أو أقطا أو مصلا فأكله لم يحنث كذا في التمرتاشي * اذا حلف لا يأكل لحم هذا الحمل فصار كبشا فأكله حنث كذا في الجوهرة النيرة * رجل حلف أن لا يأكل هذا اللبن فجعله جبنا وأكله لا يحنث في يمينه الا أن ينوي أكل مايتخذ منه كذا في فتاوى قاضيخان * والاصل في جنس هذه المسائل أنه اذا عقد اليمين على عين موصوفة بصفة فان كانت الصفة داعية الى اليمين تقيد اليمين ببقائها والا فلا كذا في شرح الجامع الصغير لقاضيخان * حلف لا يأكل من زهر هذه الشجرة فأكل بعدما صار لوزا أو مشمشا لم يحنث كذا في محيط السرخسي * ولو حلف لا يأكل جوزا فأكل منه رطبا أو يابسا حنث وكذلك اللوز والفستق والتين وأشباه ذلك وان حلف لا يأكل خبيصا فأكل منه يابسا أو رطبا حنث كذا في المبسوط * ولو حلف لا يأكل رطبا ولا بسرا أو لا يأكل رطبا أو بسرا فأكل مذنبا حنث في يمينه وهذه المسئلة على أربعة أوجه اذا حلف لا يأكل بسرا فأكل بسرا مذنبا وهو الذي عامته بسر وفيه شيء من الرطب حنث في يمينه في قولهم وكذلك اذا حلف لا يأكل رطبا فأكل رطبا مذنبا وهو الذي عامته رطب وفيه شيء من البسر حنث في قولهم ولو حلف لا يأكل بسرا فأكل رطبا فيه شيء من البسر يحنث في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ولا يحنث في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى والرابعة اذا حلف لا يأكل رطبا فأكل بسرا فيه شيء من

(٣) قوله حدجة في القاموس الحدج محركة حمل البطيخ مادام رطبا اهـ

يتناول الجانبين ومدينة السلام لا * ولو حلف لا يدخل الري ذكر شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى في شرح الاجارات ان الري في ظاهر الرواية يتناول المدينة والنواحي * وروى هشام عن محمد رحمه الله تعالى أنه اسم مدينة خاصة حتى لو استأجر دابة الى الري ولم يبين المدينة ولا رستاقا بعينه في ظاهر الرواية يفسد اجارته وفي رواية هشام رحمه الله تعالى لا يفسد اجارته قال رضي الله تعالى عنه أما سمرقند وأوزجند اسم للمدينة خاصة وسغد وفرغانة وفارس اسم للامصار والقرى وبخارا اسم للبلدة بنواحيها أول حدود بخارا كرمينة وآخرها قزوين * رجل حلف أن لا يدخل بغداد فمر بها في سفينة روى هشام عن محمد رحمهما الله تعالى أنه يحنث في يمينه وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يحنث مالم يخرج الى الجد واليمين ينصرف الى الجد وهذا بخلاف الصلاة فان البغدادي اذا جاء من الموصل في السفينة فدخل بغداد وأدركته الصلاة وهو في السفينة يلزمه صلاة الاقامة * رجل حلف أن لا يدخل الفرات فركب سفينة في الفرات أو كان على الفرات جسر فمر على الجسر لا يحنث مالم يدخل الماء لانه لا يسمى داخلا في الفرات مالم يدخل الماء * رجل حلف أن لا يدخل هذا المسجد فزيد فيه طائفة من دار بجنب المسجد فدخل الزيادة لا يحنث ولو حلف أن لا يدخل مسجد بني فلان والمسئلة بحالها يحنث * وكذا لو حلف أن لا يدخل هذه الدار فزيد فيها فدخل الزيادة لا يحنث ولو قال دار فلان فدخل الزيادة حنث * رجل حلف أن لا يدخل على فلان ولم يسم بيتا ولم ينو شيأ فدخل عليه في بيت رجل آخر حنث * ولو حلف أن لا يدخل بيتا وفلان فيه فدخل المسجد وفلان في المسجد لا يحنث وكذا لو دخل الكعبة * ولو حلف أن لا يدخل على فلان بيتا فدخل بيتا وفلان فيه ولم ينو الدخول عليه لا يحنث * ولو حلف أن لا يدخل على فلان فدخل منزله وهو ينوي بالدخول الدخول على رجل آخر يكون مع المحلوف عليه أو دخل يريد أخذ الامتعة التي تكون في المنزل لا يحنث لانه لم يدخل عليه * رجلان حلف كل واحد منهما أن لا يدخل على صاحبه فدخلا في المنزل معا لا يحنثان لانه لم يدخل أحدهما

على صاحبه * رجل قال لا منعن فلانا من دخول داري فنعه مرة بر في يمينه فان رآه مرة ثانية ولم يمنعه لاشئ عليه * رجل حلف أن لا يدخل دار فلان فدخل دارا فلان ساكن فيها مع امرأته والدار للمرأة حنث * وكذا لو قال لا أدخل دار فلانة وهي في دار زوجها تسكن معه كان حانثا * رجل حلف أن لا يدخل على فلان فدخل عليه في حمام أو مسجد أو ظلة أو دهليز دار لا يحنث وكذا القسطاط وبيت الشعر الا أن يكون المحلوف عليه من أهل البادية وعن محمد رحمه الله تعالى في الفسطاط يحنث والظاهر هو الاول قيل في زماننا يحنث

الرطب حنث عندهما والحاصل أن الغلبة اذا كانت للمعقود عليه حنث عند الكل وان كانت الغلبة لغير المعقود عليه يحنث عندهما هكذا في شرح الجامع الصغير لقاضيخان * ولو أكل البسر المذنب أو الرطب المذنب جزأ جزأ منفردا بأن ميز الرطب المذنب أجزاء فأكل كل جزء منهما منفردا يحنث بالاتفاق كذا في التتارخانية * ولو حلف لا يأكل عسلا فأكل شهدا يحنث ولو حلف لا يأكل شهدا فأكل عسلا لا يحنث كذا في المحيط * ولو حلف على البقل فهو على الرطاب كلها من الخضراوات وان أكل باسمان ذلك لا يحنث ولو أكل بصلا لا يحنث الا أن ينوي به كذا في التتارخانية ناقلا عن الحجة * سئل شيخ الاسلام أبو بكر محمد بن الفضل عمن حلف لا يأكل عنبا فأكل حصرما هل يحنث أم لا قال يحنث وان حلف لا يأكل حصرما فأكل عنبا لم يحنث والحصرم هكذا في الظهيرية * ولو حلف لا يأكل من هذه الشاة ينصرف الى اللحم دون ما يخرج منها وكذا في كل مأكول كذا في الخلاصة * ولو قال مما يخرج من هذه الشاة أو من نزلها حنث في اللبن والمخيض والزبد دون السمن والشيراز كذا في العتابية * وكذا لو قال لا يأكل من نزل هذه البقرة فأكل من مخيضها الذي يقال له بالفارسية دوغ زده يحنث لانه من نزلها ولو أكل من مرقة تتخذ من مخيضها يقال له بالفارسية دوغ آبه لا يحنث لانه صار شيأ آخر كذا في الخلاصة * ولو حلف لا يأكل دهنا يحنث بأكل دهن الكراع * ولو حلف لا يأكل من حلو هذا الكرم وحامضه فأكل من بسره وعنبه يحنث * ولو حلف لا يأكل من هذا المسلوخ فأذيبت ألية هذا المسلوخ حتى صارت دهنا فأكل لا يحنث كذا في الخلاصة * ولو حلف لا يأكل من السمسم فأكل من دهنه لا يكون حانثا وكذا لو حلف لا يأكل من هذه الدجاجة فأكل من بيضها أو فرخها لا يكون حانثا وكذا لو حلف لا يأكل من هذه البيضة فأكل من فرخها لا يكون حانثا كذا في فتاوى قاضيخان * وان حلف لا يأكل لحما فأي لحم أكل من جميع الحيوانات غير السمك حنث سواء أكله طبيخا أو مشويا أو قديدا وسواء كان حلالا أو حراما كالميتة ومتروك التسمية وذبيحة المجوسي وصيد المحرم فأما السمك وما يعيش في الماء فلا يحنث وان نوى السمك يحنث هكذا في الاختيار شرح المختار * قالوا لو كان الحالف خوارزميا فأكل السمك يحنث لانهم يسمونه لحما كذا في محيط السرخسي * وان أكل لحم خنزير أو لحم انسان يحنث والصحيح أنه لا يحنث بلحم الخنزير والآدمي لان أكله ليس بمتعارف ومبنى الايمان على العرف وذكر الزاهد العتابي أنه لا يحنث وعليه الفتوى كذا في الكفاية * ولا يحنث بأكل الني وبه قال أبو بكر الاسكاف وهو الاظهر وعليه الفتوى كذا في الوجيز للكردري * ولو أكل ما يكون في الجشو من الكرش والكبد والطحال يحنث في يمينه وهذا بناء على عرف أهل الكوفة فان هذه الاشياء في عرفهم كانت تباع مع اللحم وتستعمل استعمال اللحم فأما في عرفنا فلا يحنث في يمينه كذا في المحيط * وعليه الفتوى كذا في جواهر الاخلاطي * ولو أكل الرأس والاكارع يحنث ولا يحنث بأكل الشحم والالية الا اذا نواه في اللحم بخلاف شحم الظهر حنث به بلا نية كذا في فتح القدير * ولو أكل الحمرة التي في وسط الالية حنث كذا في الخلاصة * حلف لا يأكل لحم شاة فأكل لحم عنز يحنث وقال الفقيه أبو الليث لا يحنث مصريا كان الحالف أو قرويا وعليه الفتوى كذا في فتح القدير * قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع اذا حلف الرجل لا يأكل لحم دجاج فأكل لحم الديك يحنث في يمينه * الاصل في جنس هذه المسائل أن اليمين متى اضيفت الى اسم جنس يدخل تحت اليمين الذكر والانثى من ذلك الجنس ومتى أضيفت الى اسم ذكر على الخصوص لا يدخل تحت اليمين

اذا دخل عليه في المسجد لان الناس يتزاورون في المساجد * ولو دخل على قوم والمحلوف عليه فيهم ولم يعلم الحالف به فعن محمد رحمه الله تعالى أنه يحنث والظاهر يعتبر العلم فان علم ونواهم بالدخول دونه دين فيما بينه وبين الله تعالى * ولو قال لا أدخل عليه هذه القرية لا يحنث بدخول القرية * رجل حلف بطلاق امرأته أنه لم يدخل هذه الدار اليوم ثم قال أوهمت وحلف بطلاق امرأته الاخرى أنه قد دخلها اليوم يلزمه طلاق الاولى ولا يلزم طلاق الثانية لانه يقول اليمين الاولى كذب والثانية صدق فلا يحنث في الثانية * رجل حلف بعتق عبده أنه دخل هذه الدار اليوم ثم قال لم أدخل وحلف بعتق عبد آخر أنه لم يدخلها اليوم ثم رجع وقال قد دخلتها اليوم وحلف بعتق عبد آخر عتق العبيد الثلاثة جميعا لان الاول عتق بالكلام الثاني والاوسط عتق بالكلام الثالث وعتق الثالث بالكلام الاول لان الحالف زعم أنه

كاذب في الكل فيلزمه عتق الكل * رجل له دار فيها بستان فحلف أن لا يدخل هذه الدار فدخل بستانها وباب البستان الى بيوت هذه الدار وليس للبستان باب آخر وعلى الدار والبستان حائط واحد محيط بهما قال محمد رحمه الله تعالى لا يحنث الحالف بدخول البستان سواء كان البستان أصغر من الدار أو أكبر منها وان كان البستان وسط الدار وحول البستان بيوت الدار حنث الحالف بدخول البستان وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى فيه روايتان في رواية كما قال محمد رحمه الله تعالى لا يحنث الا أن يكون البستان في وسط الدار وفي رواية

الانثى وكذلك اذا أضيفت الى اسم الانثى على الخصوص لايدخل تحت اليمين الذكر وكون الاسم خاصا للانثى لايعرف بعلامة الهاء لامحالة لان ذلك مشترك لانه قد يكون للتأنيث وقد يكون للافراد وانما يعتبر فيما لوضع وانه يتلقى من قبل النقل فلو حلف لايأكل لحم دجاجة فأكل لحم الديك لايحنث وكذلك اذا حلف لايأكل لحم ديك فأكل لحم دجاجة لايحنث قال واذا حلف لايأكل لحم جمل أو حلف لايأكل لحم بعير أو حلف لايأكل لحم ابل أو حلف لايأكل لحم جزور دخل تحت اليمين الذكر والانثى وكذلك يدخل تحت اليمين البختى والعرابي ولو حلف لايأكل لحم بختى فأكل لحم عرابي أو حلف لايأكل لحم عرابي فأكل لحم بختى لايحنث فى يمينه ولو حلف لايأكل لحم ناقة فأكل لحم الذكر من العراب أو البخت لايحنث ولو حلف لايأكل لحم بقر فأكل لحم الانثى منه أو لحم الذكر يحنث فى يمينه وكذلك اذا حلف لايأكل لحم بقرة فأكل لحم ثور يحنث لان البقرة اسم جنس والتاء فيها للافراد ولو حلف لايأكل لحم ثور فأكل لحم أنثى لايحنث ولو حلف لايأكل لحم بقر فأكل لحم جاموس لايحنث فى يمينه هكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى فى الجامع * وفى الحاوى أنه يحنث بخلاف ما لو حلف لايأكل لحم جاموس فأكل لحم البقر حيث لايحنث والجاموس اسم نوع والصحيح ماذكر فى الجامع كذا فى المحيط * قال رضى الله عنه وينبغى ان لايحنث فى الفصلين لان الناس يفرقون بينهما كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو حلف لايأكل من هذا اللحم شيأ فأكل من مرقته لايحنث ان لم يكن له نية المرقة كذا فى الخلاصة * رجل حلف أن لايأكل من اللحم الذى يجىء به فلان فجاء فلان بلحم فشواه ووضع تحته خبزا وجعله جوذابا فأكل الحالف من الجوذاب الذى أصابه دسم اللحم كان حانثا كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو قال كلما أكلت لحما فعبد من عبيدى حر فأكل لحما لزمه بكل لقمة عتق عبد كذا فى الظهيرية * ولو حلف لايأكل شحما فأكل شحم البطن حنث وان أكل شحم الظهر وهو الذى خالطه لحم لم يحنث عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وهو الصحيح كذا فى الكافى * ولو عزل شحم الظهر وأكله لارواية فى هذا عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى ولقائل أن يقول عنده لايحنث * وفى الخلاصة الخانية هذا اذا حلف بالعربية وان حلف بالفارسية فأكل شحم الظهر قالوا لايحنث لان اسم پيه لايتناول شحم الظهر كذا فى التتارخانية * ولو حلف لايأكل شحما فأكل ألية لم يحنث لان الالية غير اللحم والشحم اسما ومعنى وعرفا هكذا فى الكافى * ولو حلف لايأكل طعاما فان ذلك يقع على مايؤكل على سبيل الادام مع الخبز ولا يقع على الهليلج والسقمونيا كذا فى البدائع * ولو حلف ليأكلن هذا الطعام ان لم يوقته بوقت فهلك ذلك الطعام أو أكله غيره أو مات الحالف حنث فى يمينه وان وقته بوقت فقال ليأكلن هذا الطعام اليوم فمات الحالف قبل مضى اليوم لايحنث بالاجماع وان هلك ذلك الطعام قبل مضى اليوم لايحنث قبل مضى اليوم بالاجماع حتى لاتلزمه الكفارة ولو عجلها لايجوز واذا مضى اليوم اختلفوا فيه قال أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لاتلزمه الكفارة كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو حلف لايأكل طعاما ينوى طعاما بعينه أو حلف لايأكل لحما ينوى لحما بعينه فأكل غير ذلك لم يحنث كذا فى المبسوط * روى عن أبى يوسف رحمهما الله تعالى فيمن حلف لايأكل طعاما فاضطر الى ميتة فأكل منها لم يحنث وقال الكرخى وهو عندى قول محمد رحمه الله تعالى وروى ابن رستم عن محمد رحمه الله تعالى أنه يحنث كذا فى البدائع * ولو حلف لايأكل الطعام فأكل منه شيأ يسيرا حنث وكذلك لو حلف لايشرب الماء فان عنى الماء كله أو الطعام لم يحنث بهذا كذا فى المبسوط *

يحنث وان لم يكن البستان فى وسط الدار ثم قال أبو يوسف رحمه الله تعالى لو باع الدار ولم يسم البستان يدخل البستان فى البيع فى هذه الرواية وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لو كان للبستان بابان أحدهما فى الدار والآخر خارج الدار فان البستان يكون من الدار أيضا * رجل حلف أن لايدخل هذه الدار فاشترى صاحبها بجنب الدار بيتا وفتح باب البيت الى هذه الدار وجعل طريقه فيها فسد الباب الذى كان للبيت قبل ذلك فدخل الحالف هذا البيت من غير أن يدخل هذه الدار قال محمد رحمه الله تعالى يكون حانثا لان البيت صار من الدار * رجل قال لغيره ان دخل محمد بن عبد الله هذه الدار فامرأة محمد بن عبد الله الذى يدخل فى الدار طالق فقال محمد بن عبد الله اشهدوا على بذلك فدخل الدار قالوا يلزمه الطلاق * رجل قال والله لأدخل هذه الدار وهذه الحجرة ثم خرج من الدار ثم دخل الدار ولم يدخل الحجرة فانه لايحنث حتى يدخل الحجرة ويكون اليمين عليهما جميعا * رجل حلف أن لايدخل دار ابنته وابنته تسكن فى بيت زوجها أو حلف لايدخل دار أمه وأمه تسكن فى دار زوجها فدخل الحالف حنث وهو نظير ماذكرنا * رجل حلف أن لايدخل دار فلان فدخل دارا يسكنها فلان باجارة أو اعارة حنث عندنا ولو دخل دارا آجرها فلان وهى مملوكة لآخر حنث أيضا قيل هذا قول محمد رحمه الله تعالى أما على قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى لايحنث وقد مرت المسئلة قبل هذا * رجل قال لغيره دخلت دار فلان أمس فقال لافقال بالله مادخلتها قال لاذكر فى الكتاب أنه يكون حانثا وهذا جواب لكلام السائل وكذا لو قال لرجل دخلت دار فلان أمس فقال المخاطب لافقال السائل فعبدك حر ان كنت دخلتها فقال لا قال يعتق عبده وان لم يكن له نية وان كان نوى بقوله لا أى ليس عبدى حرا لايعتق عبده * رجل حلف أن لايسكن حانوتا لفلان فسكن حانوتا آجره فلان ان كان فلان ممن يسكن الحانوت لايحنث الحالف فى قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى ويحنث فى قول محمد رحمه الله تعالى * وان كان فلان

الاصل

الاصل أن كل شئ يأكله الرجل في مجلس أو يشربه في شربة فالحلف على جميعه ولايحنث بأكل بعضه لان المقصود الامتناع عن كله وكل شئ لايطاق أكله في مجلس ولاشربه في شربة يحنث بأكل بعضه لان المراد باليمين الامتناع عن أصله لاعن جميعه لان مايمتنع فعله في الغالب لايقصد باليمين * حلف لايأكل ثمر هذا البستان أو ثمر هاتين النخلتين أو من هذين الرغيفين أو من لبن هاتين الشاتين أو من هذا الغنم فأكل بعضه يحنث ولو حلف لايأكل سمن هذه الخابية فأكل بعضه حنث ولو حلف لايأكل هذه البيضة لايحنث حتى يأكل كلها وكذلك لو حلف لايأكل هذا الطعام فان كان يقدر على أكله دفعة واحدة لايحنث حتى يأكل كله وان لم يقدر حنث بأكل بعضه وفي رواية ان كان الشئ يمكنه أن يأكله في جميع عمره لايحنث مالم يأكل كله والاول أصح وهو المختار لمشايخنا وعن محمد رحمه الله تعالى لو حلف لايأكل لحم هذا الجزور فهو على بعضه لانه لايمكنه استيعابه دفعة كذا في محيط السرخسي * اذا حلف لايأكل هذه الرمانة فأكلها الاحبة أو حبتين حنث استحسانا وان ترك أكثر من ذلك مالم يجر العرف أن يتركه الآكل لايحنث وكذلك لو حلف لايأكل هذا الشعير فأكله الاحبة أو حبتين يتركهما فانه يحنث في عينه كذا في المحيط * حلف لايأكل هذا الرغيف فأكل الاقليلا منه يحنث الااذا نوى الكل وهل يصدق قضاء فيه روايتان كذا في الوجيز للكردري * ولو قال ان أكلت هذا الرغيف فامرأته طالق ثم قال ان لم آكله فعبده حر فالحيلة في ذلك حتى لايعتق عبده ولاتطلق امرأته أن يأكل النصف ويترك النصف كذا في المحيط * ولو حلف ليأكلن هذا الرغيف فأكله الا كسرة كان بارا الا أن ينوي أن لايترك شيأ من الرغيف كذا في فتاوى قاضيخان * والصحيح في قوله هذا الرغيف عليه حرام أن لايحنث بأكل البعض * قال لغيره والله لاآكل من طعامك فان أكلت منه فهو علي حرام فأكل لقمة حنث في اليمين الاولى فان عاد فأكل حنث في اليمين الثانية أيضا ويلزمه كفارتان كذا في الوجيز للكردري * ولو قال لعبديه أيكما أكل هذا الرغيف اليوم فهو حر فأكلاه لم يعتقا ولو كان بحال لايطيق أحدهما أكله فأكلاه عتقا بدلالة الحال كذا في شرح الجامع الكبير للحصيري في باب اليمين التي تقع على الواحد أو على الجماعة * ولو قال لامرأتيه ان أكلتما هذين الرغيفين فعبدي حر فأكلت كل واحدة منهما رغيفا عتق العبد وكذلك لو أكلت احداهما الرغيفين الاشيأ أو أكلت الباقي الاخرى يحنث كذا في محيط السرخسي * ذكر في الاصل اذا قال لنسائه أيتكن أكلت من هذا الطعام فهي طالق فأكلن جميعا طلقن ولو قال أيتكن أكلت هذا الطعام ولم يقل من الطعام فأكلن ينظر ان كان الطعام كثيرا بحيث لايقدر الواحد على أكله طلقن وان كان الطعام قليلا بحيث يقدر الواحد على أكله لايقع الطلاق عليهن اذا أكلن كذا في المحيط في الفصل السابع * ان حلف طائعا أو مكرها أن لايأكل شيأ سماه فأكره حتى أكله حنث وكذلك ان أكله وهو مغمى عليه أو مجنون وان أوجر أو صب في حلقه مكرها وقد حلف لايشربه لايحنث ولكن لو شرب منه بعد هذا حنث كذا في المبسوط * حلف أن لايأكل ملحا فأكل طعاما ان لم يكن مالحا لايكون حانثا وهو المختار وان كان مالحا كان حانثا كما لو حلف أن لايأكل الفلفل فأكل طعاما فيه فلفل ان كان يوجد طعمه كان حانثا والافلا وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى لايحنث مالم يأكل عين الملح مع الخبز أو مع شئ آخر وعليه الفتوى فان كان في عينه مايدل على أنه أراد به الطعام المالح فهو على ذلك كذا في فتاوى قاضيخان * سئل شيخ الاسلام الزاهد رحمه الله تعالى عمن حلف لايأكل لحما وحلف الآخر لايأكل بصلا

ممن لايسكن حانوتا حنث عند الكل * رجل قال ان دخلت الكوفة ولم أتزوج فعبدي حر فان دخل قبل التزوج حنث ولو قال فلم أتزوج فهذا على أن يكون التزوج بعد الدخول حين يدخل ولو قال لم أتزوج فهو على أن يتزوج بعد الدخول على الابد * رجل قال والله لاأقعد في هذه الدار ولم ينو شيأ قال ان كان ساكنا فيها فهو على السكنى وان لم يكن ساكنا فيها فهو على القعود * رجل قال لغيره ادخل هذه الدار اليوم فقال ان دخلت هذا اليوم فعبدي حر فهو على تلك الدار في ذلك اليوم * رجل حلف أن لايدخل دار فلان فباع فلان داره فدخل الحالف لايحنث في قولهم وكذا العبد والدابة وكل شئ يكون مضافا بحكم الملك * ولو قال لاأدخل دار فلان هذه فباع فلان داره فدخل الحالف لايحنث في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى واحدى الروايتين عن أبي يوسف رحمه الله تعالى وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى في رواية يحنث في قوله دار فلان هذه * وقال محمد رحمه الله تعالى يحنث كما قال أبو يوسف رحمه الله تعالى في رواية وروى هشام رحمه الله تعالى أنه رجع الى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وان لم يكن لفلان دار يوم اليمين فملك دارا بعد اليمين فدخل الحالف يحنث في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ولايحنث في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى والله أعلم

﴿فصل في الخروج﴾

* رجل قال لامرأته ان خرجت من هذه الدار الا لأمر لابد منه فأنت طالق وللمرأة حق على رجل أرادت أن تدعي ذلك وتخرج لاجله قالوا ان كانت تقدر على أن توكل بذلك فخرجت حنث الحالف وان لم تقدر على أن توكل فخرجت لايحنث * رجل حلف بطلاق امرأته أن لاتخرج امرأته الا بعلمه فخرجت وهو يراها فمنعها لم يحنث ولو أذن لها بالخروج فخرجت بغير علمه لايحنث وان لم يأذن لها فخرجت وهو يراها لايحنث أيضا * ولو قال لها ان خرجت من هذه الدار بغير اذني فأنت طالق فأذن لها بالعربية وهي لاتعرف العربية فخرجت حنث كما لو أذن لها وهي نائمة أو غائبة لم تسمع فخرجت حنث ولو قال لها ان خرجت من هذه الدار بغير اذني فأنت كذا فاستأذنت للخروج الى بعض أهلها فأذن

وآخر لا يأكل فلفلا فاتخذ محشوا جعل فيه هذه الاشياء كلها فأكلها الحالفون كلهم لم يحنث أحد
الاصاحب الفلفل لان الفلفل لا يؤكل الا هكذا فانصرفت يمينه اليه ولو حلف لا يأكل من طعام امرأته
فادخلت عليه الطعام فقالت له دار بخور فأكل لا يحنث لانه صار ملكا له ولو لم تقل دار بخور وباقى المسئلة
بحالها يحنث * رجل له فاليز أمر رجلا أن يحفظ هذا الفاليز فأباح له أن يأكل منه ما يشاء فحلف هذا
الحافظ بطلاق امرأته أن لا يأكل من فاليز أى فاليز نفسه وليس له فاليز ملك ولا مستأجر ولا مستعار
فأكل من هذا الفاليز الذى أمر بحفظه لا تطلق امرأته الا اذا كان يضاف اليه الفاليز عرفا فأما بدون ذلك
فلا يحنث كذا فى الظهيرية * اذا حلف لا يأكل تمرا فأى نوع من التمر أكله يحنث ولو أكل حيسا يحنث لان
الحيس اسم لتمر يلقى فى اللبن حتى ينتفخ فيؤكل وكذلك اذا أكل عصيدة اتخذت من التمر يحنث كذا فى
الذخيرة * ولو حلف لا يأكل هذه التمرة فاختلطت بتمر فأكل ذلك التمر كله حنث كذا فى المبسوط * ولو حلف
لا يأكل تمرا ولا نية له فأكل قسبا لا يحنث وكذا اذا أكل بسرا مطبوخا أو رطبا لان ذلك لا يسمى تمرا فى
العرف الا أن ينوى ذلك كذا فى البدائع * حلف لا يأكل من هذا الدقيق فأكل من خبزه أو اتخذ خبيصا أو
خبز القطائف يحنث كذا فى جواهر الاخلاطى * وان أكل عين الدقيق أو عجينه لم يذكر فى الكتاب والصحيح
أنه لا يحنث كذا فى شرح الجامع الصغير لقاضيخان * وان عنى أكل الدقيق بعينه لم يحنث بأكل الخبز كذا
فى الكافى * واذا حلف لا يأكل من هذه الحنطة وهو ينوى أن لا يأكل حبها صحت نيته حتى لو أكل من
خبزها لا يحنث وان نوى أن لا يأكل مما يتخذ منها صحت نيته أيضا حتى لا يحنث بأكل عينها وان لم يكن له
نية فأكل من خبزها لم يحنث عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يحنث ولو أكل من عينها حنث عند
أبى حنيفة رحمه الله تعالى كذا فى الذخيرة * وان أكل من سويقها لا يحنث عند أبى حنيفة وأبى يوسف
رحمهما الله تعالى وهو الظاهر من قول محمد رحمه الله تعالى كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو حلف لا يأكل من
هذه الحنطة فزرعها وأكل من غلتها لم يحنث كذا فى الجوهرة النيرة * واذا حلف لا يأكل خبزا ولا نية له فهذا
على خبز الحنطة والشعير وعلى ما يتعارف الناس فى ذلك البلد اتخاذ الخبز منه حتى لو تصور موضع لا يأكل
أهله خبز الشعير لا يحنث بأكل خبز الشعير أيضا ولو أكل خبز الارز فان كان من أهل بلد خبزهم ذلك تنصرف
يمينه اليه والا فلا كذا فى المحيط * حلف لا يأكل خبزا فأكل قرصا يقال له بالفارسية كليجة أو جوزينجا أو
ميسرا فارسيته نواله قال محمد بن سلمة لا يحنث فى الوجوه الثلاثة والمختار ما قاله الفقيه أبو الليث رحمه الله
تعالى ان فى الجوزينج لا يحنث لانه لا يسمى خبزا مطلقا وصار كما يقال بالفارسية نان زود الو أما فى القرص
والميسر يحنث لان القرص خبز مطلق والميسر خبز وزيادة كذا فى الفتاوى الكبرى * وان أكل خبز
القطائف لا يحنث الا اذا نواه كذا فى الهداية اذا حلف لا يأكل خبز فلانة فالخابزة هى التى تضرب الخبز
فى التنور دون التى تعجنه وتهيئه للضرب فان أكل من خبز التى ضربته حنث والا فلا كذا فى الظهيرية
* رجل حلف أن لا يأكل خبزا فأكل ثريدا لا يحنث فى يمينه وكذا لو أكل لا كشة لا يحنث فى يمينه * رجل
حلف أن لا يأكل مرقة فأكل سبوس آب أو اطه لا يكون حانثا * لو حلف أن لا يأكل هذا الخبز فأكله بعد
ما تفتت لا يحنث كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو أكل العصيدة أو التماج لا يحنث ولو حلف لا يأكل خبزا
فأكل سنبوسقا يقال بالفارسية سنبوسه قال محمد رحمه الله تعالى ينبغى أن يحنث كذا فى الخلاصة * سئل

الجندى

لها ولم تخرج فى ذلك لكنها كانت تكنس البيت فخرجت الى باب الدار تكنس الباب حنث لانها خرجت بغير اذنه وان أذن لها بالخروج
الى بعض أهلها ولم تخرج ثم خرجت فى وقت آخر الى بعض أهلها قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى أخاف أن يكون حانثا * رجل اتهم
امرأته بجار له فقال ان خرجت من المنزل بغير اذنى فأنت كذا ثم قال لها أذنت لك فيما يبدو لك الا بأمر باطل فخرجت ودخلت منزل
الجار الذى اتهمه ان لم تكن نوت عند الخروج دخول ذلك المنزل ولا أمرا باطلا سواه لا يحنث وان وجد منها بعد
الخروج أمر باطل وان كانت نوت عند الخروج دخول ذلك المنزل فان كان دخول ذلك المنزل عند الزوج من الامر الباطل حنث لانها خرجت لامر باطل عند الزوج * رجل حلف أن لا تخرج امرأته الا باذنه فقال لها أذنت لك بالخروج كلما أردت فخرجت مرة بعد أخرى لا يحنث فان نهاها عن الخروج بعد ذلك الاذن العام صح نهيه فى قول محمد رحمه الله تعالى وبه أخذ الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى حتى لو خرجت بعد ذلك حنث * ولو أذن لها بالخروج ثم قال لها كلما نهيتك فقد أذنت لك فنهاها لا يصح نهيه * ولو قال لها لا تخرجى الا باذنى تحتاج الى الاذن فى كل خروج فان قال عنيت الاذن مرة واحدة قال أبو يوسف رحمه الله تعالى انه لا يدين فى القضاء وعليه الفتوى * ولو قال لها الا أن آذن لك أو حتى آذن لك تحتاج الى الاذن مرة واحدة * ولو قال ان خرجت من الدار الا باذنى ثم سمع سائلا يسأل
شيأ فقال لامرأته ادفعى هذه الكسرة الى السائل فان كان السائل بحيث لا تقدر المرأة على أن تدفع الكسرة
اليه الا بالخروج فخرجت لا يحنث وان كانت تقدر فخرجت يحنث وان كان السائل حين قال لها ادفعى اليه الكسرة بحيث تقدر المرأة
على دفع الكسرة بغير خروج ثم ذهب السائل الى الطريق فخرجت المرأة اليه حنث * ولو حلف أن لا تخرج امرأته فى غير حق فخرجت فى
جنازة الوالدين أو عيادتهما أو ذى رحم محرم منها أو عرس لا يحنث * ولو حلف أن لا تخرج وهى فى بيت من الدار فخرجت الى الدار لا يحنث

الخجندى رحمه الله تعالى عمن حنث لا يأ كل خبزا وتمرا فأ كل أحدهما فقال لا يحنث مالم يأ كلهما كذا فى اليتيمة * ولو حلف لا يأ كل الشواء ولا نية له يقع على اللحم خاصة دون الباذنجان والجزر المشوى الا أن ينوى كل ما يشوى من بيض وغيره فتعمل نيته كذا فى الكافى * ان حلف أن لا يأ كل رأسا فان نوى الرؤس كلها من السمك والغنم وغيرهما فأى ذلك أ كل حنث وان لم يكن له نية فهو على الغنم والبقر خاصة فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى اليمين اليوم على رؤس الغنم خاصة كذا فى البدائع * وهذا اختلاف عصر وزمان لان العرف فى زمنه فيهما وفى زمنهما فى الغنم خاصة وفى زماننا يفتى على حسب العادة كذا فى الهداية ولا يدخل فى اليمين رؤس الجراد والسمك والعصافير بالاجماع وكذا رؤس الابل لا تدخل بالاجماع ولو حلف لا يأ كل بيضا ولا نية له فهو على بيض الطير كله الاوز والدجاج وغيره ولا يحنث فى بيض السمك الا أن ينويه كذا فى السراج الوهاج * حلف أن لا يأ كل طبيخا ان نوى جميع المطبوخات فهو على مانوى وان لم ينو شيأ فهو على اللحم المطبوخ استحسانا قالوا هذا اذا طبخ اللحم بالماء أما القلية اليابسة فلا تسمى طبيخا وان طبخ اللحم بالماء فأ كل المرقة مع الخبز ولم يأ كل اللحم كان حانثا كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو حلف لا يأ كل من طبيخ فلانة فسخنت له قدرا طبختها غيرها لم يحنث واذا قال (١) اكرازديك كرم كردۀ تو بخورم فكذا فسخنت قدرا طبختها غيرها لا يحنث لان قوله (٢) كرم كردۀ تو يراد به عرفا بختۀ تو كذا فى المحيط * ولو حلف لا يأ كل الحلواء فالاصل فى هذا أن الحلواء عندهم كل حلو ليس من جنسه حامض وما كان من جنسه حامض فليس بحلو والمرجع فيه الى العرف فحنث بأ كل الخبيص والعسل والسكر والناطف والرب والتمر وأشباه ذلك وكذا روى المعلى عن محمد رحمه الله تعالى اذا أ كل تينا رطبا أو يابسا لانه ليس من جنسها حامض فيخلص معنى الحلاوة فيه ولو أ كل عنبا حلوا أو بطيخا حلوا أو رمانا حلوا أو اجاصا حلوا لم يحنث لان من جنسه ما ليس بحلو فلم يخلص معنى الحلاوة فيه وكذا الزبيب ليس من حلو لان من جنسه ما هو حامض وكذا لو حلف لا يأ كل حلاوة فهو مثل الحلواء * ولو حلف لا يأ كل حبا فأى حب أ كل من سمسم أو غيره مما يأ كله الناس عادة يحنث فان عنى شيأ من ذلك بعينه أو سماه حنث فيه ولم يحنث فى غيره ولا يحنث اذا ابتلع لؤلؤة كذا فى البدائع * فى الفتاوى رجل حلف لا يأ كل حراما فاشترى بدرهم غصب طعاما فأ كله لا يحنث وهو آثم ولو أ كل خبزا أو لحما غصبه يحنث ولو باع الخبز أو اللحم بزيت فأ كله لم يحنث ولو أ كل لحم كلب أو قرد أو حدأة قال أسد بن عمرو رحمه الله تعالى لا يحنث وقال نصير وبه نأخذ وقال الحسن كله حرام وقال الفقيه أبو الليث ما كان فيه اختلاف العلماء لا يكون حراما مطلقا ثم قال صاحب الكتاب ما أحسن ما قال أبو الليث ولو اضطر فأ كل الحرام أو الميتة اختلف المشايخ فيه والمختار أنه يحنث لان الحرمة باقية الا أن الاثم موضوع وفى فوائد شمس الائمة الحلوانى لو أ كل من الكرم الذى دفع معاملة وهو قد حلف لا يأ كل حراما لم يحنث كذا فى الخلاصة * ان غصب حنطة فطبخها ان أعطاه مثلها قبل أن يأ كل لا يحنث فى يمينه وان أ كلها قبل أداء الضمان وقبل قضاء القاضى عليه حنث فى يمينه كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو حلف لا يأ كل هذا العنب أو هذه الرمانة فجعل يمضغه ويرمى بثفله ويبتلع ماءه لم يحنث لان هذا لا يسمى أ كلا وانما يسمى مصا ولو عصر ماء العنب أو ماء الرمانة ولم يشربه وأ كل قشره وحصرمه حنث

(١) ان أ كلت من القدر الذى سخنت (٢) لانه يراد بالتسخين الطبخ

* ولو قال لها ان خرجت من هذه الدار بغير اذنى فأنت طالق فقالت المرأة له تريد أن أخرج حتى أصير مطلقة فقال الزوج نعم فخرجت طلقت لان كلام الزوج هذا يكون للتهديد لا للاذن وان قامت على أسكفة الباب وبعض قدميها خارج من الباب بحيث لو أغلق الباب يكون ذلك البعض خارجا فان كان اعتمادها على البعض الخارج حنث والا فلا * ولو قال ان خرجت من البيت فأنت طالق وهو قاعد فأخرج قدميه وبدنه فى البيت لا يحنث لان الخروج من البيت لا يكون الا بالقيام على القدمين خارج البيت فان قام على قدميه حنث لانه خرج من البيت هذا اذا حلف وهو قاعد فان كان مستلقيا على ظهره أو على بطنه أو جنبه فأخرج الا كثر من جسده حنث لان المستلقى والمضطجع يعد خارجا من الدار بخروج أ كثر الاعضاء * ولو قال لها ان خرجت من هذه الدار الا باذنى فأنت طالق ثلاثا فطلقها بائنا فخرجت بغير اذنه لا يحنث لان يمينه تقيدت بحال قيام ولاية المنع عن الخروج وولاية المنع تزول بالطلاق البائن وهو كالسلطان اذا حلف رجلا أن لا يخرج من البلدة الا باذنه أو الكفيل بالنفس اذا حلف الاصيل أن لا يخرج من البلدة الا باذنه فعزل السلطان وقضى الاصيل دين الطالب ثم خرج الحالف بعد ذلك لا يحنث ولو أن الحالف تزوج المرأة بعد ما أبانها فخرجت بغير اذنه لا تطلق لان اليمين بطلت بالابانة فلا تعود بعد ذلك وذكر فى السير أهل الحرب اذا حلفوا الاسير أن لا يخرج الا باذن ملكهم فعزل الملك ثم عاد ملكا فخرج الاسير بغير اذنه لا يحنث * وكذا لو قال الرجل لعبده ان خرجت بغير اذنى فأنت حر فباعه ثم اشتراه فخرج بغير اذنه لا يعتق * رجل خرج مع الوالى فحلف أن لا يرجع الا باذن الوالى فسقط عن الحالف شئ فرجع لاجله لا يحنث لان هذا الرجوع مستثنى عن اليمين عادة * امرأة قالت لزوجها ائذن لى بالخروج الى منزل أختى فقال الزوج ان أذنت فعبدى حر ثم قال لها أذنت لك بالخروج لا يحنث الرجل * ولو استأذنه عبده فى نكاح أمة لرجل فقال له المولى ان أذنت لك بتزوجها فأنت حر فقال أذنت لك فى تزوج النساء أو قال أذنت لك فى التزوج حنث المولى أما فى قوله أذنت

في عينه ولو مضغه وابتلعه كذلك يصير آكلا بابتلاع القشر والحصرم لا بابتلاع الماء * وفي العيون قال اذا حلف لا يأكل هذا العنب ولا كه ورمى بقشره وحصرمه وابتلع ماءه لم يحنث ولو رمى بقشره وابتلع ماءه وحبه حنث وعلل الصدر الشهيد في واقعاته فقال لان العنب اسم لهذه الاشياء الثلاثة ففي الوجه الاول أكل الاقل فلا يكون أكلا للعنب وفي الوجه الثاني أكل الاكثر وللاكثر حكم الكل كذا في المحيط * ولو حلف لا يأكل فاكهة فاكل عنبا أو رمانا أو رطبا لم يحنث عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يحنث هكذا في الهداية قال الفقيه أبو الليث بقولهما نأخذ للفتوى لانه أظهر ثم الخلاف اذا لم ينو شيأ وأما اذا نواها يحنث بالاتفاق كذا في شرح النقاية للشيخ أبي المكارم * والتين والمشمش والتفاح والخوخ والفستق والاجاص والعناب والكمثرى والسفرجل فاكهة اجماعا رطبها ويابسها ونيئها ونضيجها الا الخيار والقثاء والجزر بالاجماع * والتوت فاكهة وعد الامام القدوري البطيخ من الفواكه ولم يعده الامام الحلواني منها قال الامام السمسم والباقلاء ليسا من الثمار والحاصل أن كل ما يعد فاكهة عرفا ويؤكل تفكها فهو فاكهة وما لا فلا كذا في الوجيز للكردري واللوز والجوز فاكهة ذكره في الاصل من جملة الفواكه اليابسة قالوا هذا في عرفهم فأما في عرفنا فلا يعد ذلك من جملة الفواكه اليابسة وقال محمد رحمه الله تعالى بسر السكر والبسر الاحمر فاكهة كذا في محيط السرخسي * والزبيب والتمر وحب الرمان اذا يبس لا يكون فاكهة كذا في فتاوى قاضيخان * وهذا بالاجماع هكذا في البدائع * وعن محمد رحمه الله تعالى اذا حلف لا يأكل من فاكهة العام فان كان في أيام الفاكهة الرطبة فهو على الرطب ولا يحنث بأكل اليابس وان كانت اليمين في غير وقت الرطب فهو على اليابس استحسانا وبه أخذ الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى كذا في فتاوى قاضيخان * من حلف لا يأتدم فكل شئ اصطبغ به فهو ادام كالخل والزيت والعسل واللبن والزبد والسمن والمرق والملح وما لم يصبغ الخبز مما له جرم بجرم الخبز وهو بحيث يؤكل وحده ليس بادام كاللحم والبيض والتمر والزبيب وهذا التفصيل عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى فما يؤكل مع الخبز غالبا فهو ادام وهو رواية عن أبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في فتح القدير * وبقول محمد رحمه الله تعالى أخذ الفقيه أبو الليث قال في الاختيار وهو المختار عملا بالعرف وفي المحيط وهو الاظهر قال القلانسي في تهذيبه وعليه الفتوى كذا في النهر الفائق * والحاصل ان ما يصبغ به كالخل وما ذكرنا ادام بالاجماع وما يؤكل وحده غالبا كالبطيخ والعنب والتمر والزبيب وأمثالها ليس اداما بالاجماع على ما هو الصحيح في البطيخ والعنب أما البقول فليست بادام بالاتفاق كذا في فتح القدير * وهذا الخلاف فيما اذا لم يكن له نية فان نوى فعلى ما نوى اجماعا كذا في التبيين * والفاكهة ليست بادام اجماعا كذا في السراج الوهاج * واذا حلف لا يأكل من كسب فلان فورث المحلوف عليه شيأ وأكله الحالف لا يحنث ولو اشترى شيأ أو وهب له شئ أو تصدق عليه بشئ وقبل فأكله الحالف حنث في يمينه ولو حلف لا يأكل من كسب فلان فاشترى شيأ الحالف من المحلوف عليه مما اكتسبه المحلوف عليه أو وهب المحلوف عليه ذلك من الحالف فأكله لا يحنث ولو حلف لا يأكل من كسب فلان فاكتسب المحلوف عليه مالا ومات وورثه رجل فأكله الحالف حنث في يمينه وكذلك لو ورثه الحالف فأكل يحنث بخلاف ما لو انتقل الى غيره بغير الميراث بشراء أو وصية لا يحنث كذا في الذخيرة * ولو حلف لا يأكل من ميراث فلان شيأ فمات فلان

فأكل

للك في تزوج النساء فلانه اذن له بنكاح جميع النساء فيدخل فيه نكاح تلك الامة وأما في قوله أذنت لك في التزوج فلانه اذن له بالنكاح مطلقا والنكاح لا يكون الا بالمرأة فكان اطلاق النكاح اطلاقا للنساء بخلاف المسئلة الاولى * رجل قال لامرأته ان خرجت بغير اذني فأنت طالق فخرجت بغير اذنه مرة حنث ثم لا يحنث بعد ذلك * ولو حلف أن لا تخرج امرأته من هذه الدار فارتقت في الدار شجرة أغصانها خارج الدار فصارت بحال لو سقطت تسقط على الطريق لا يحنث كما لو دخلت كنيفا مشرعا من الدار وبابها في الدار لا يحنث * وكذا لو صعدت السطح لا يحنث سواء كانت اليمين بالعربية أو بالفارسية * رجل قال والله لا أخرج من بلد كذا فهو على أن يخرج ببدنه ولو قال لا أخرج من هذه الدار فهو على النقلة منها بأهله ان كان ساكنا فيها الا اذا دل الدليل على أنه أراد به الخروج ببدنه * رجل حلف وهو في منزله أن لا يخرج الى بغداد اليوم فخرج من باب منزله اليوم وهو يريد بغداد ثم بدا له فرجع لا يحنث الا أن يجاوز أبيات المصر على نية الخروج الى بغداد * رجل حلف أن لا يخرج من داره فخرج من باب داره ثم رجع حنث وان كان منزله في دار فخرج من منزله ثم رجع قبل أن يخرج من باب الدار لا يحنث * حلف أن لا يخرج الى مكة ماشيا فخرج من أبيات المصر ماشيا يريد مكة ثم ركب حنث * ولو خرج راكبا ثم نزل فمشى لا يحنث * حلف أن لا يركب سفينة الى بغداد فركب السفينة حتى صار الى فرسخ ثم خرج منها لا يحنث * ولو حلف أن لا يركب الى مكة فمشى بعض الطريق ثم ركب لا يحنث ولو حلف أن لا يأتي بغداد ماشيا فركب حتى دنا منها فدخلها ماشيا حنث لانه أتاها ماشيا * ولو حلف لا يمشي الى بغداد فمشى بعض الطريق وركب البعض لا يحنث ولو حلف أن لا يخرج من الري الى الكوفة فخرج الى مكة فمر بالكوفة قال محمد رحمه الله تعالى ان كان نوى حين خرج من الري أن لا يمر بالكوفة ثم بدا له بعدما خرج فمر بالكوفة لا يحنث * حلف أن لا يخرج من باب داره هذه وهو ينوي باب الخشب فقلع الباب ثم خرج لا يحنث * وان لم ينو باب الخشب

فخرج من موضع الباب حنث * ثلاثة حلفوا رجلا أن لا يخرج من بخارا الا باذنهم فجن أحدهم وخرج الحالف باذن الآخرين حنث وان مات أحدهم فخرج لا يحنث لان اليمين تقيدت باذنهم وقد فات اذنهم بموت أحدهم فلا يبقى اليمين وفي الوجه الاول لم يقع اليأس عن اذنهم * رجل قال لامرأته ان خرجت الى بيت أبيك فأنت كذا فخرجت ناسية ثم تذكرت فرجعت فهذه ثلاث مسائل الخروج والاتيان والذهاب قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى في الاتيان لا يحنث اذا لم تصل الى دار أبيها وفي الخروج يحنث واختلفوا في الذهاب والصحيح أن الذهاب كالاتيان قال رضي الله تعالى عنه وينبغي أن ينوي في ذلك ان نوى بالذهاب الوصول فهو على ما نوى وان نوى به الخروج فهو على ما نوى وان لم ينو شيأ يحمل على الاتيان لان الناس يريدون به الاتيان والوصول * ولو قال لها ان خرجت الى منزل أبيك فأنت كذا أو قال ان ذهبت فهو على الخروج عن قصد ولو قال ان أتيت فهو على الوصول قصدت الخروج الى منزله أو لم تقصد وعن الشيخ الامام أبي بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى لو قال لها بالفارسية (١) اكر بخانه پدر روى فخرجت ثم ندمت في الطريق فعادت يحنث الزوج * رجل قال لامرأته ان خرجت من باب هذه الدار فأنت طالق فصعدت السطح ونزلت في دار الجار ذكر في الكتاب أنه لا يحنث وقيل بأنه يحنث لان الناس يريدون به الخروج عن الدار لا التقييد بالباب ولان باب السطح من أبواب الدار وان عين الباب وقال ان خرجت من هذا الباب يتقيد بذلك الباب * امرأة كانت تخرج من دارها الى سطح دار جارها فغضب الزوج وقال لها ان خرجت من هذه الدار الى سطح الجار أو الى الباب فأنت طالق فخرجت الى سطح الجار الآخر لا يحنث في يمينه لان يمينه تقيدت بذلك الجار دلالة فان لم يكن هنالك مقدمة حنث لعموم اللفظ * امرأة حلفت أن لا تخرج الى أهلها فخرجت الى ذي رحم محرم منها قالوا ان كان لها الابوان لا يحنث اذا خرجت الى غيرهما وان لم يكن لها أبوان فأهلها المحارم من ذوي أرحامها وان كان لها أب وأم لكل واحد منهما منزل على حدة وزوج امها

فأكل من ميراثه حنث فان مات وارثه فأورث ذلك الميراث فأكل منه الحالف لا يحنث كذا في البدائع * ولو حلف لا يأكل من كسب فلان فأوصى له انسان فأكل الحالف يحنث ولو وهب المحلوف عليه طعاما للحالف وقبضه ثم أكل لم يحنث وكذا الوأوصى له والمهر من كسب المرأة وكذا أرش الجراحات كذا في الخلاصة * رجل معه دراهم فحلف أن لا يأكلها فاشترى بها دنانير او فلوسا ثم اشترى بعد ذلك بالدنانير أو الفلوس طعاما فأكله قال محمد رحمه الله تعالى يكون حانثا في يمينه وان حلف لا يأكل هذه الدراهم أو الدنانير فاشترى بها عرضا ثم باع العرض بطعام فأكله لا يكون حانثا وكذا لو اشترى بالدراهم شعيرا ثم اشترى بالشعير طعاما فأكله لا يكون حانثا قال اذا حلف على ما لا يؤكل أن لا يأكله فاشترى بها شيأ مما يؤكل وأكله حنث وان حلف على ما يؤكل أن لا يأكله فاشترى بها ما يؤكل فأكله لا يكون حانثا كذا في فتاوى قاضيخان * حلف أن لا يطعم فلانا من ميراث والده فورث طعاما فأطعمه أو دراهم فاشترى بها طعاما وأطعمه يحنث وان بدل الطعام بطعام آخر وأطعمه لا * حلف لا يأكل من ميراث والده شيأ فمات والده وورث ماله فاشترى به طعاما فأكله لا يحنث في القياس ويحنث في الاستحسان لان المواريث هكذا تؤكل في العادة وان اشترى بالميراث شيأ ثم اشترى بذلك الشيء طعاما وأكل لا يحنث * حلف لا يأكل من زروع فلان فأكل منه ما هو عند المزارع أو عند المشتري منه يحنث وان اشترى منه آخر وبذره فأكل من ذلك الخارج لا يحنث كذا في الوجيز للكردري * اذا حلف لا يأكل من ملك فلان أو مما ملكه فلان فخرج شيء من ملكه الى ملك غيره وأكله الحالف لا يحنث كذا في المحيط * اذا حلف لا يأكل مما اشترى فلان أو مما يشتري فاشترى المحلوف عليه لنفسه أو لغيره فأكل منه الحالف حنث فان باعه المحلوف عليه من غيره بأمر المشتري له ثم أكل منه الحالف لم يحنث كذا في البدائع * واذا حلف الرجل لا يأكل لحما اشتراه فلان فاشترى فلان سخلة وذبحها فأكل الحالف لا يحنث كذا في المحيط * رجل حلف لا يأكل طعام فلان هذا فباع فلان المحلوف عليه ثم أكل الحالف لم يحنث عندهما وعند محمد رحمه الله تعالى يحنث هكذا في شرح الزيادات للعتابي * واذا حلف لا آكل من طعام يصنعه فلان أو من خبز يخبزه فلان ثم صنعه وباعه وأكل منه يحنث ولو حلف لا يأكل من طعام فلان وفلان بائع الطعام فاشترى منه وأكل يحنث ولو قال لا آكل طعامك هذا فأهداه له فأكله لم يحنث في قياس قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى واذا حلف لا يأكل من غلة أرضه فأكل من ثمن الغلة حنث واذا نوى أكل نفس ما يخرج منها دين في القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى كذا في الذخيرة * رجل حلف أن لا يأكل من طعام فلان ولا نية له فاشترى الحالف منه الطعام أو وهبه فلان من غيره فاشترى الحالف من ذلك وأكل لا يحنث في يمينه كذا في فتاوى قاضيخان * في الاصل لو حلف لا يأكل من طعام اشتراه فلان فأكل من طعام اشتراه فلان مع غيره حنث الا اذا نوى شراءه وحده كذا في الخلاصة * ولو حلف لا يأكل من طعام فلان فأكل من طعام مشترك بينه وبين غيره يحنث وكذلك لو حلف لا يأكل من خبز فلان فأكل من خبز مشترك بينه وبين غيره بخلاف ما لو حلف لا يأكل من رغيف فلان فأكل من رغيف بينه وبين آخر لا يحنث لان بعض الرغيف لا يسمى رغيفا وبعض الخبز يسمى خبزا اذا حلف لا يأكل من مال ابنه وكان بينه وبين الاب الحالف حب من خل فأكل منه يحنث لانه أكل من مال الابن كذا في المحيط * ولو حلف لا يأكل طعام فلان فأكل من طعام مشترك بين فلان وبين الحالف لا يحنث كذا في الظهيرية * رجل حلف ان لا يأكل شيأ من أشياء ولده فتناول في بيت ولده

(١٢ - فتاوى ثاني)

(١) المعنى اذا رحت بيت أبيك فأنت كذا

غير أبيها فالاهل منزل الاب * رجل حلف وهو فى منزل من داره أن لايخرج الى الجنازة فخرج من المنزل الى الدار للجنازة ثم رجع لايحنث وان خرج من الدار ثم رجع حنث * رجل قال لامرأته ان خرجت من هذه الدار فأنت كذا فخرجت الى البستان فان كان البستان فى وسط الدار على الوجه الذى ذكرنا فى فصل الدخول لايحنث وان لم يكن كذلك فان كان البستان من الدار بحيث لوذكرت الدار يفهم البستان بذكر الدار ولو خرجت المرأة الى البستان لايكره الزوج لايحنث وذكر فى النوادر أنه قال اذا قال لامرأته ان خرجت من هذه الدار فأنت طالق فدخلت كرما فى الدار ان كان الكرم يعد من الدار بان كان يفهم الكرم بذكر الدار لايحنث وان كان لايفهم ولايعد يحنث وانما يعد من الدار ويفهم بذكر الدار اذا لم يكن كبيرا ولم يكن مفتحه الى غير الدار * رجل قال لامرأته أنت طالق مالم أخرج الى الكوفة فمضى فى وجهه الى المكارى فمكث ساعة يماكس المكارى فتكارى وذهب لاتطلق امرأته لان اليمين كانت على الفور وبهذا القدر لاينقطع الفور وان اشتغل بالوضوء لصلاة مكتوبة أو بصلاة مكتوبة لاينقطع الفور ويكون ذلك مستثنى عن اليمين عادة وان اشتغل بصلاة التطوع أو بالوضوء للتطوع أو بالاكل أو بالشرب أو مكث ساعة فى غير طلب الكراء انقطع الفور وتطلق امرأته * رجل خرج من بخارا الى سمرقند وطلب من امرأته أن تخرج معه الى سمرقند فأبت فقال لها بالفارسية اكرسپس من بيرون نيائى بافلانة فامرأته طالق فلم تخرج معه حتى رجع الزوج من سمرقند الى بخارا ثم خرج الزوج الى سمرقند مرة أخرى قالوا ان لم تكن فلانة خرجت الى سمرقند لايحنث الحالف وبطلت يمينه ولايحنث أبدا لانه جعل شرط حنثه أن لاتخرج مع فلانة كأنه قال لها اذا خرجت فلانة ولم تخرجى معها فأنت طالق فاذا لم تخرج فلانة فلم يوجد شرط الحنث فلا يحنث وبطل اليمين لفوات شرط الحنث وهو عدم خروجها مع فلانة فى ذلك الخروج لافى خروج آخر فان كانت فلانة خرجت الى سمرقند قبل رجوع الزوج من سمرقند ولم تخرج معها امرأته حنث ويقع الطلاق لوجود شرط الحنث هذا

قطعة

كسرة خبز ملقاة قال الشيخ أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى لايحنث فى يمينه وقال القاضى الامام أبو على النسفى يكون حانثا فى يمينه وقال الفقيه أبو بكر البلخى ان كانت الكسرة بحال يتصدق على الفقير بمثلها كان حانثا والا فلا كذا فى فتاوى قاضيخان * حلف لايأكل طعام فلان فانه يقع على الطعام الموجود والذى سيحدث كذا فى السراجية * ولو حلف لاآكل من رمان اشتراه فلان فاشترى فلان مع غيره فأكل حنث ولو قال من رمانة اشتراها فلان لم يحنث ولو حلف لايأكل من ثمن غزل فلانة فاشترى غزل فلانة أو وهبته له فباعه وأكل ثمنه لايحنث ولو باعت بنفسها فدفعت الثمن اليه فأكل منه حنث ولو وهبت الثمن لابنها أو لاجنبى ثم وهبه لزوجها فاشترى به شيأ لايحنث كذا فى محيط السرخسى * ولو حلف لايأكل من طبيخ فلان فطبخ هو وآخر فأكل الحالف منه حنث لان كل جزء منه يسمى طبيخا وكذلك من خبز فلان فخبزه هو وآخر ولو قال من قدر طبخها فلان فأكل ما طبخاه لم يحنث لان كل جزء من القدر لايسمى قدرا كذا فى الاختيار شرح المختار * حلف بالفارسية لايأكل من (١) چيزفلان فتناول من ماء جد المحلوف عليه لايحنث لان أوهام الناس لاتسبق الى هذا ألا يرى أنه لو أكل من قشر بطيخه أو من كسرة خبزه بالفارسية (٢) نان ريزه وجد على باب داره لم يحنث كذا فى الفتاوى الكبرى * حلف أن لايأكل شيأ مما حمل فلان يعنى (٣) أورده فلان فأكل من جد حمله فلان قالوا يكون حانثا كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو حلف لايأكل من مال ختنه شيأ فدفع اليه عجينا من عجين ختنه فجعل فى عجين آخر فخبزه وأكل لايحنث وكذا لو حلف لايشرب من شرابه أو لايأكل من ملحه فأخذ ماء وملحا وجعلهما فى العجين لايحنث كذا فى الخلاصة * لايأكل من خبز ختنه فسافر الختن وخلف لامرأته النفقة فأكل منه ان كان الختن أفرزها النفقة لايحنث وان لم يفرز فقال كلى من طعامى مايكفيك فأكل منه يحنث كذا فى الوجيز للكردرى * ولو حلف لايأكل من مال أبيه فمات الاب فورثه الحالف وأكل لايحنث الحالف وهو الصحيح كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو زاد بعد موته يحنث كذا فى الوجيز للكردرى * اذا حلفت المرأة أن لاتأكل من أطعمة ابنها وقد كان الابن بعث اليها من الاطعمة قبل اليمين فأكلت ذلك لايلزمها الحنث قيل هذا اذا لم يكن لها نية فاذا نوت ذلك الطعام الذى بعثه قبل اليمين تحنث بأكله لانها نوت الاضافة باعتبار ما قد كان كذا فى المحيط * رجل حلف أن لايأكل مع فلان طعاما فأكل هذا من اناء وهذا من اناء آخر لايكون حانثا مالم يأكلا من اناء واحد كذا فى فتاوى قاضيخان * اذا حلف لايأكل من مال فلان فتناهدا وفارسيته (٤) سيم برافكندند وچيزى خريدند وخوردند لايحنث فى يمينه لانه فى العرف يسمى آكل مال نفسه هكذا ذكر فى فتاوى أبى الليث رحمه الله تعالى كذا فى الكافى * رجل حلف أن لايأكل من شئ فلان فجعل فلان فلان فى قدر طبخت امرأته وأكل الحالف قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى حنث فى يمينه الا أن يكون بينهما سبب يدل على غير هذا * حلف أن لايأكل من كرم فلان شيأ هذه السنة قالوا تقع يمينه على اثنى عشر شهرا قال مولانا رضى الله عنه وينبغى أن تكون على بقية السنة التى هو فيها كذا فى فتاوى قاضيخان * رجل قال والله لاآكل مايجيء به فلان يعنى مايجيء به من طعام أو لحم أو غير ذلك مما يؤكل فدفع الحالف الى المحلوف عليه لحما ليطبخه فطبخه وألقى فيه

---

١ تفسيرها بالعامية (حاجته) ٢ (فتات الخبز) ٣ (مما يأتى به فلان) ٤ دفع كل قدرا من الدراهم واشتروا شيأ وأكلوه

قطعة من كرش بقر ثم فارا القدر به فأكل الحالف من المرق قال محمد رحمه الله تعالى لا أراه يحنث اذا ألقى فيه من اللحم ما لا يطبخ وحده ويتخذ منه مرقة لقلته وان كان مثل ذلك يطبخ ويكون له مرقة فانه يحنث وقد قال محمد رحمه الله تعالى فيمن قال لا آكل مما يجيء به فلان فجاء فلان بلحم فشواه وجعل تحته أرزا فالحالف فأكل الحالف من جوذابه حنث وكذلك لو جاء المحلوف عليه بحمص فطبخه فأكل الحالف من مرقه وفيه طعم الحمص حنث وكذلك لو جاء برطب فسال منه رب فأكل منه أو جاء بزيتون فعصر فأكل من زيته حنث كذا في البدائع * ان حلف لا يأكل طعاما مما من طعام فلان فأكل من خله أو زيته أو ملحه أو أخذ منه شيأ فأكله بطعام نفسه حنث وان أخذ من نبيذه أو مائه فأكل به خبزا لم يحنث كذا في الجوهرة النيرة * واذا حلف على حنطة لا يأكلها فأكلها مع غيرها من الحبات أو حلف على شعير فأكله مع غيره من الحبات ان أكل حفنة حفنة فان كانت الغلبة للمحلوف عليه يحنث وان كانت الغلبة لغير المحلوف عليه لا يحنث وان كانا سواء فالقياس أن يحنث وفي الاستحسان لا يحنث وان أكل حبة حبة حنث على كل حال كذا في الذخيرة * واذا حلف لا يأكل طعاما أو حلف لا يشرب الا باذن فلان فأذن له فهذا على شربة أو لقمة كذا في المحيط في الفصل السابع والعشرين في المتفرقات * اذا حلف لا يأكل طعاما ولا يشرب فذاق من ذلك ولم يدخله حلقه لم يحنث ومتى عقد يمينه على فعل فأتى بما هو دونه لم يحنث وان أتى بما هو فوقه حنث كذا في المبسوط * اذا حلف لا يذوق طعاما أو شرابا فأدخله في فيه حنث فان قال أردت بقولي لا أذوقه لا آكله ولا أشربه دين فيما بينه وبين الله تعالى ولا يدين في القضاء كذا في البدائع * وان قال لا أذوق طعاما ولا شرابا فذاق أحدهما حنث وكذلك لو قال لا آكل كذا ولا كذا وكذلك لو أدخل حرف أو بينهما كذا في المبسوط * ولو قال والله لا أذوق طعاما ولا شرابا فذاق أحدهما لا يحنث قال أبو القاسم الصفار يحنث في يمينه وقال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل ينوى في ذلك فان لم ينو شيأ لا يحنث بأحدهما وعليه الفتوى * رجل حلف أن لا يذوق الخمر فأكل خبزا عجن بخمر قال شداد رحمه الله تعالى لا يحنث في يمينه كما لو حلف أن لا يذوق الزيت فأكل خبزا عجن بزيت لا يحنث ولو حلف أن لا يذوق في منزل فلان طعاما ولا شرابا فذاق فيه شيأ فأدخله فاه ولم يصل الى جوفه كان حانثا وهو على الذوق وان كان قال له رجل تغد عندي اليوم فحلف أن لا يذوق في منزله طعاما ولا شرابا فان هذا يكون على الاكل لا على الذوق كذا في فتاوى قاضيخان * حلف أن لا يذوق الماء فتمضمض للصلاة لا يحنث كذا في الخلاصة * اذا حلف لا يذوق هذا الخمر فصارت خلا فشرب منه لم يحنث فان نوى ما يكون من ذلك حنث هكذا في الجوهرة النيرة * اذا حلف لا يتغدى فالغداء الاكل من طلوع الفجر الى الظهر والعشاء من صلاة الظهر الى نصف الليل كذا في الهداية * حلف أن لا يتغدى اليوم فأكل بعد نصف النهار لا يكون حانثا كذا في فتاوى قاضيخان * قال الخجندي هذا في عرفهم أما في عرفنا فوقت العشاء من بعد صلاة العصر ثم الغداء والعشاء عبارة عن الاكل الذي يقصد به الشبع في العادة في كل بلد في غالب عاداتهم فما كان عندهم غداء انعقدت عليه اليمين والا فلا ولهذا قالوا في أهل الحضر اذا حلفوا على ترك الغداء فشربوا اللبن لم يحنثوا ولو حلف البدوي لا يتغدى فشرب اللبن حنث قال أبو الحسن اذا حلف لا يتغدى فأكل غير الخبز من تمر أو أرز أو فاكهة أو غير ذلك حتى شبع لم يحنث ولم يكن ذلك غداء وكذلك لو أكل لحما بغير خبز لم يحنث * وغداء كل بلد ما يتعارفونه ويشترط في الغداء أن يكون أكثر من نصف الشبع

اذا نوى الزوج أن يتعلق طلاقها بعدم خروجها اذا خرجت فلانة فان نوى أن يكون الطلاق معلقا بعدم خروجها وخروج فلانة فاذا لم تخرج امرأته ولم تخرج فلانة حتى رجع الزوج من سمرقند حنث في يمينه * رجل قال لامرأته ان خرجت من ههنا اليوم فان رجعت الى سنة فأنت طالق ثلاثا فخرجت اليوم الى الصلاة أو الى غيرها من حاجة ثم رجعت فان كان سبب اليمين خروج الانتقال أو السفر لا تطلق * رجل قال لامرأته عند خروج المرأة من المنزل ان رجعت الى منزلي فأنت طالق فجلست ولم تخرج زمانا ثم خرجت ورجعت الى منزله والرجل يقول نويت الفور قال بعضهم لا يصدق وقال بعضهم يصدق وهو الصحيح * رجل قال لامرأته ان صعدت هذا السطح فأنت كذا فارتقت بعض السلم لا يحنث وهو الصحيح ولو قال لها ان ارتقيت هذا السلم أو قال ان وضعت رجلك على هذا السلم فأنت كذا فوضعت احدى رجليها ثم رجعت كان حانثا في الوضع وفي الارتقاء كذلك قال مولانا رضي الله تعالى عنه وينبغي أن لا يحنث في الارتقاء بوضع احدى القدمين لان ذلك لا يعد ارتقاء ولو قال ان وضعت قدمي في دار فلان فوضع احدى قدميه لا يحنث لان هذا الكلام صار مجازا عن الدخول ولو قال لها ان خرجت من هذه الدار ووضعت رجلك في السكة فأنت طالق فوضعت احدى قدميها في السكة حنث في يمينه لانه لما قصد المبالغة صار حانثا بوضع القدم * رجل قال لامرأته ان خرجت الا برضاي أو بهواي أو بارادتي فهو كقوله الا باذني تحتاج الى الاذن في كل مرة ولو قال لها الا أن أرضى أو أريد فهو كقوله الا أن آذن اذا أذن مرة واحدة تبطل اليمين ولو قال الا بأمري لابد من الامر في كل مرة ولو قال الا أن آمر فهو على الامر مرة واحدة ولو قال ان خرجت بغير رضاي أو الا برضاي فأذن لها بالخروج فلم تسمع أو سمعت فلم تفهم بأن كان الاذن بلسان لا تعرفه المرأة لا يحنث في قولهم اذا خرجت لان الرضا يتحقق بدون علم المرأة ولو قال لها الا باذني فأذن لها وهي نائمة أو لم تسمع لم يكن ذلك اذنا قال بعضهم هذا قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى أما على قول أبي يوسف وزفر رحمهما الله

تعالى يكون اذنا وقال بعضهم الاذن يصح بدون العلم والسماع في قولهم وانما الخلاف بينهم في الامر على قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله
تعالى لا يثبت الامر بدون العلم والسماع والصحيح أن على قولهما الاذن لا يكون الا بالسماع وأجمعوا على أن اذن العبد في التجارة لا يكون اذنا
بدون السماع وكذلك التوكيل * رجل قال لعبده ان خرجت الا باذني فأنت حر ثم قال لغيره ائذن له بالخروج فاذن له المأمور بالخروج فخرج
العبد حنث المولى وكذا لو قال المأمور للعبد ان مولاك قد أذن لك ولو قال المولى أذنت له بالخروج فأخبره انسان بذلك فخرج

لا يحنث المولى قيل هذا اذا كان المخبر مأمورا بالتبليغ فان لم يكن لا يعتبر ذلك ولو قال لعبده ان خرجت بغير اذني فأنت حر ثم قال له ان فعلت كذا فقد أذنت لك لم يكن ذلك اذنا لان الاذن لا يصح تعليقه بالخطر ولو قال المولى لهذا العبد أطع فلانا في جميع ما أمرك به ثم أذن له فلان بالخروج فخرج حنث المولى * وكذا لو قال المولى لعبده بعد اليمين ما أمرك به فلان فقد أمرتك به فأذن له فلان بالخروج فخرج حنث المولى * حلف أن لا تخرج امرأته من بيته يعني من هذا البيت فخرجت الى الدار حنث قالوا هذا في عرفهم لان الدار لا تسمى بيتا في عرفهم أما في عرفنا يسمى الكل بيتا فلا يحنث وعليه الفتوى وكذا لو حلف أن لا يدخل فلان بيته فدخل فلان داره لا يحنث في عرفهم وفي عرفنا يحنث وعليه الفتوى * حلف أن لا تخرج امرأته الا في كذا فخرجت في ذلك مرة ثم خرجت في غير ذلك يحنث الآن يعين عينه بالمرة الاولى فيدين فيما بينه وبين الله

حتى لو قال لامته ان لم تتعشي الليلة فعبدي حر فأكلت لقمة أو لقمتين فليس هذا بعشاء ولا يبر حتى تأكل أكثر من نصف شبعها كذا في السراج الوهاج * حلف في رمضان أن لا يتعشى الليلة فأكل بعد ما تنتصف الليلة لا يحنث كذا في الوجيز للكردري * ولو حلف أن لا يتسحر فيحنث بالاكل من نصف الليل الى الفجر كذا في شرح مجمع البحرين * المساء مساآن أحدهما ما بعد الزوال والآخر ما بعد غروب الشمس فأيهما نوى صحت نيته وعلى هذا لو حلف بعد الزوال لا يفعل كذا حتى يمسي ولا نية له فهو على غيبوبة الشمس لانه لا يمكن حمل اليمين على المساء الاول فيحمل على المساء الثاني وهو ما بعد الغروب كذا في فتح القدير * ذكر المعلى عن محمد رحمه الله تعالى في قوله لأ آتينه ضحوة فهو من وقت طلوع الشمس من الساعة التي تحل فيها الصلاة الى نصف النهار كذا في محيط السرخسي * قال محمد رحمه الله تعالى ولو حلف لا يصبح فالتصبيح عندي ما بين طلوع الشمس وبين ارتفاع الضحى الاكبر فاذا ارتفع الضحى الاكبر ذهب وقت التصبيح كذا في البدائع * ليغدينه اليوم بألف أو ان لم أعتق عبدا أشتريه بألف او ان لم تغزلي اليوم قطنا بألف فاشترى ما يساوي درهما بألف فغداه أو أعتقه أو غزلته بر كذا في الوجيز للكردري * ولو قال ان تغديت برغيفين فعبدي حر فتغدى اليوم برغيف والغد برغيف القياس ان يحنث عملا باطلاق اللفظ كما في المعين بان قال ان تغديت بهذين الرغيفين وهناك اذا تغدى اليوم بأحد الرغيفين والغد بالرغيف الآخر يحنث في يمينه وفي الاستحسان لا يحنث في عينه وان نوى التفرق في هذا كان كما نوى ولو قال ان أكلت رغيفين أو ان أكلت هذين الرغيفين فعبدي حر فأكلهما معا أو متفرقا حنث في يمينه قياسا واستحسانا كذا في المحيط في باب اليمين ما يقع على البعض وما يقع على الجماعة * ولو عقد اليمين على الغداء واستثنى منه الخبز فما يؤكل تبعا للخبز ولا يؤكل مقصودا كالخل والزيت والملح يصير مستثنى باستثنائه وان كان يؤكل مقصودا ولا يؤكل تبعا عادة كالحمص والارز يحنث ولا يصير مستثنى وان كان يؤكل مقصودا ويؤكل تبعا للخبز عادة كالسمك واللحم واللبن قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يصير مستثنى تبعا للخبز ولا يحنث وقال محمد رحمه الله تعالى لا يصير مستثنى ويحنث اذا عرفنا هذا قال محمد رحمه الله تعالى اذا قال الرجل ان أكلت اليوم الا رغيفا فعبده حر فأكل رغيفا ثم أكل بعده فاكهة أو تمرا أو خبيصا أو أرزا يحنث فان قال عنيت الاستثناء من الخبز صدق ديانة لا قضاء ثم يحنث بأكل الفاكهة والتمر سواء أكلها بعد الرغيف أو معه وكذا لو قال ان تغديت الا برغيف فتغدى برغيف ثم أكل فاكهة أو تمرا حنث وكذا ان أكل خبيصا قال مشايخنا انما يحنث بأكل هذه الاشياء بعد الرغيف اذا أكل هذه الاشياء في فور أكل الرغيف أما اذا أكلها وحدها بعد انقطاع فور الرغيف لا يحنث لانه لا يسمى متغديا بها ولا يتعارف أكلها تغديا فان نوى الخبز خاصة صدق ديانة لا قضاء كذا في شرح الجامع الكبير للحصيري في باب الحنث في اليمين التي تكون من ذلك الصنف ومن غيره * فان كان قبل ذلك كلام يستدل به على يمينه بأن قيل له انك تأكل اليوم رغيفين فقال عبده حر ان أكل اليوم الا رغيفا فهو على الرغيف خاصة حتى لو أكل الرغيف وأكل بعده تمرا لا يحنث في يمينه ويقيد يمينه بالارغفة ولو قال ان أكلت اليوم أكثر من رغيف فعبدي حر فهذا على الخبز حتى لو أكل بعد الرغيف تمرا أو فاكهة لا يحنث وصار تقدير يمينه ان أكلت اليوم من جنس الرغيف أكثر من رغيف فعبدي حر ولو قال هكذا كان يمينه على الخبز خاصة فههنا كذلك والذي ذكرنا في قوله الا رغيفا فكذا في قوله غير رغيف وسوى رغيف

تعالى * حلف أن لا تخرج امرأته مع فلان فخرجت مع غيره ثم لحقها فلان لا يحنث لانها لم تخرج مع فلان * حلف أن لا تخرج امرأته كذا
الا باذنه وقال عنيت الاذن مرة واحدة ذكر الناطفي رحمه الله تعالى أنه يدين في القضاء * حلف أن لا تخرج امرأته الا باذنه ثم قال لها أذنت لك
شهرا أو في كل مرة صح ذلك وكذا لو قالت ائذن لي اليوم في الخروج فقال أذنت فخرجت مرة في ذلك اليوم لا يحنث وكذا لو قال لها اخرجي
كلما شئت كان ذلك اذنا في كل مرة ولو قال ان خرجت الا باذني أو قال الا أن آذن لك ثم قال لها اخرجي أما والله ان فعلت كذا ليجزينك الله

كذا فى المحيط فى باب الاستثناء * رجل قال ان لبست أو أكلت أو شربت فامرأتى طالق وقال عنيت طعاما دون طعام لم يصدق فى القضاء ولا فى غيره وهو الصحيح وظاهر الرواية ولو قال ان لبست ثوبا أو أكلت طعاما وقال عنيت به طعاما دون طعام أو ثوبا دون ثوب دين فيما بينه وبين الله تعالى ولا يصدق فى القضاء هكذا فى شرح الجامع الصغير لقاضيخان * اذا حلف لا يشرب من دار فلان فأكل منها شيأ قال الصدر الشهيد رحمه الله تعالى فى واقعاته المختار عندى أنه لا يحنث الا أن ينوى جميع المأكولات والمشروبات كذا فى المحيط * قال بالفارسية (١) ازخانه فلان هيچ چيز نخورم يتناول المأكول والمشروب كذا فى فتاوى قاضيخان * ان حلف لا يشرب مع فلان شرابا فشربا فى مجلس واحد من شراب واحد حنث وان كان الاناء الذى يشربان فيه مختلفا وكذا لو شرب الحالف من شراب وشرب الآخر من شراب غيره وقد ضمهما مجلس واحد فان نوى شرابا واحدا ومن اناء واحد يصدق قضاء كذا فى البدائع * رجل حلف أن لا يشرب فى ضيافة فلان أكثر من مرة فشرب فى داره مرة وفى بستانه مرة قالوا ان كانت الضيافة واحدة كان حانثا رجل حلف أن لا يشرب ماء فشرب ماء القلبة لا يكون حانثا كذا فى فتاوى قاضيخان * رجل حلف أن لا يشرب لبن بقرة فلان فماتت بقرته ولها عجولة فكبرت فشرب من لبنها لا يحنث كذا فى الخلاصة * حلف لا يشرب الماء ولا نية له يحنث بأى قدر شرب وان نوى الكل صح ولا يحنث أبدا كذا فى المحيط * اذا حلف لا يشرب شرابا ولا نية له فأى شراب شرب به من ماء أو غيره يحنث هكذا ذكر فى أيمان الاصل وفى حيل الاصل اذا حلف لا يشرب الشراب ولا نية له فهو على الخمر قال شمس الائمة الحلوانى فاذا فى المسئلة روايتان كذا فى الذخيرة * قال الشيخ الامام السرخسى هذا بالعربية فاما بالفارسية فيقع على الخمر قال رضى الله تعالى عنه المختار للفتوى ما قاله فى الحيل كذا فى الخلاصة * ولو قال لا أشرب اليوم يحنث بكل شئ شربه حتى الخل والسمن كذا فى الوجيز للكردرى * ولو حلف لا يشرب لبنا فصب الماء فى اللبن فالاصل فى هذه المسئلة وأجناسها أن الحالف اذا عقد يمينه على مائع فخلط ذلك المائع بمائع آخر من خلاف جنسه ان كانت الغلبة للمحلوف عليه يحنث وان كانت الغلبة لغير المحلوف عليه لا يحنث وان كانا سواء فالقياس أن يحنث وفى الاستحسان لا يحنث وفسر أبو يوسف رحمه الله تعالى الغلبة فقال أن يستبين لون المحلوف عليه ويوجد طعمه وقال محمد رحمه الله تعالى تعتبر الغلبة من حيث الاجزاء هذا اذا اختلط الجنس بغير الجنس أما اذا اختلط الجنس بالجنس كاللبن يختلط بلبن آخر فعند أبى يوسف رحمه الله تعالى هذا والاول سواء يعنى يعتبر الغالب غير أن الغلبة من حيث اللون والطعم لم يمكن اعتبارها ههنا فيعتبر بالقدر وعند محمد رحمه الله تعالى يحنث ههنا بكل حال قالوا هذا الاختلاف فيما يمتزج ويختلط أما ما لا يمتزج ولا يختلط كالدهن وكان الحلف بالدهن فيحنث بالاتفاق وفى القدورى اذا حلف على قدر من ماء زمزم لا يشرب منه شيأ فصب فى ماء آخر حتى صار مغلوبا وشرب منه يحنث عند محمد رحمه الله تعالى ولو صبه فى بئر أو حوض فشرب منه لا يحنث كذا فى الظهيرية * ولو حلف أن لا يشرب من هذا الماء العذب فصبه فى ماء مالح فغلب المالح فشربه لا يحنث وكذا لو حلف على المالح فصبه على العذب كذا فى فتاوى قاضيخان * رجل حلف لا يشرب خمرا فمزجها بغير جنسها كالبكنى (٢) والاخسمة وشرب يعتبر ذلك بالغالب كذا فى الخلاصة * حلف

١ لا آكل شيأ من بيت فلان ٢ الاخسمة هى البوزة المتخذة من الحبوب

تعالى ونحو ذلك قال محمد رحمه الله تعالى لا يكون اذنا وكذا لو غضبت المرأة وتهيأت للخروج فقال الزوج دعوها تخرج لم يكن اذنا الا أن ينوى الاذن وكذا لو قال الزوج فى غضب اخرجى ينوى التهديد يعنى اخرجى حتى تطلقى لم يكن ذلك اذنا * رجل قال لامرأته ان خرجت من هذه الدار فأنت طالق فخرجت قبل أن يقول الزوج أنت طالق لم يحنث حتى تخرج مرة أخرى بعد ذلك الا أن يكون ابتداء اليمين لمنازعة كانت بينهما على الخروج فاذا كان كذلك لا يحنث وان خرجت بعد ذلك لان

اليمين كانت على الخروج الاول وقد خرجت قبل أن يتم يمينه * رجل قال لامرأته والله لا أكلمك حتى أخرج من بغداد قال الخروج من الامصار يكون ببدنه فاذا خرج بنفسه بر وان لم يخرج بعياله * رجل قال لا خرجن مع فلان العام الى مكة اذا خرج معه وجاوز البيوت ووجب عليه قصر الصلاة فقد بر وان بدا له أن يرجع رجع * ولو قال والله لا أخرج من بغداد فخرج مع جنازة والمقابر خارج من بغداد فهو حانث * رجل قال لجاريته ان خرجت الا باذنى فأنت حرة وهى تشترى لمولاها حوائجه من السوق فقال لها المولى اشترى بهذه الدراهم لحما فهو اذن لها بالخروج ولا يحنث * رجل قال لامرأته ان خرجت الا باذنى فأنت طالق فاستأذنته بالخروج الى أبيها فأذن لها فخرجت الى بيت أختها قال محمد رحمه الله تعالى لا تطلق من قبل أنه أذن لها بالخروج فلا أبالى أذهبت الى الذى أمرها به أو لم تذهب ولو قال لها ان خرجت الى أحد الا باذنى فأنت طالق فاستأذنته للخروج الى أبيها فأذن لها فخرجت الى أختها طلقت * رجل قال لغيره ان كلمت فلانا فعبدك حر فقال المخاطب الا باذنك قال أبو يوسف رحمه الله تعالى هذا جواب اذا كلمه بغير اذنه حنث * رجل حلف بطلاق امرأته أن لا يخرج من بغداد الا باذنها ثم خرج فقالت لم آذن لك وقال الزوج قد أذنت لى كان القول قوله * ولو قال لامرأته ان كنت تعرفين فلانا أو تعلمين منزل فلان فأنت طالق فقالت أنا أعلم وأعرف لا تصدق فى شئ من ذلك لان هذا أمر ظاهر يقف عليه غيرها بخلاف الحب والبغض والله اعلم بالصواب

 * رجل حلف أن لا يسكن هذه الدار فخرج بنفسه وترك أهله ومتاعه فيها ان كان الحالف في عيال غيره كالابن الكبير يسكن في دار الاب والمرأة تسكن في دار زوجها ونحوهما لا يحنث في يمينه وان لم يكن الحالف في عيال غيره لا يبر الا أن يدخل في النقلة من متاعه لان الدوام على السكنى سكنى ثم ان عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يشترط للبر نقل الاهل وكل المتاع حتى لو بقي فيها وتد أو مكنسة كان حانثا وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا نقل الاهل وأكثر المتاع بر في يمينه والفتوى على قوله

وعلى قول محمد رحمه الله تعالى اذا نقل الاهل وما يقوم به الكد خدائية صار بارا واتفقوا على أن نقل الاهل والخدام شرط للبر فان نقل الكل الى السكة أو الى المسجد ولم يسلم الدار الى غيره اختلفوا فيه والصحيح أنه يكون حانثا مالم يتخذ مسكنا آخر وان سلم الدار الى غيره بأن آجر داره المملوكة أو كان ساكنا في الدار بالاجارة أو بالاعارة فردها على مالكها ولم يتخذ منزلا آخر لا يكون حانثا *رجل حلف أن لا يسكن هذه الدار فأراد نقل الاهل والمتاع فأبت المرأة أن تخرج كان عليه أن يجتهد في اخراجها فاذا صارت غالبة وعجز عن اخراجها فخرج الحالف وسكن دارا أخرى لا يحنث في يمينه *ولو وجد الحالف الباب مغلقا ولم يقدر على فتحه لا يحنث الحالف وكذا اذا قيد ومنع عن الخروج وكذا لو قدر على الخروج بطرح بعض الحائط لا يحنث وليس عليه ذلك انما يعتبر القدرة على الخروج من الوجه المعهود عند الناس

لا يشرب النبيذ فالمختار أنه يقع على المسكر من ماء العنب نيأ كان أو مطبوخا كذا في الوجيز للكردري *اذا حلف (١) سيكي نخورم فالصحيح ان اسم سيكي يقع على المسكر من ماء العنب لا غير نيأ كان أو مطبوخا كذا في المحيط *وفي الخانية وعليه الفتوى كذا في التتارخانية *ولو قال (٢) مي نخورم وبدست نكيرم وحلف عليه فأخذ بيده ونقل الى مكان آخر ان لم ينو عند اليمين الشرب يحنث في الصحيح كذا في الوجيز للكردري *أما اسم الخمر وفارسيته مي الصحيح أن هذا على النيء من ماء العنب لا غير (٣) واذا قال مستكره نخورم فقد قيل ان يمينه لا تقع على المتخذ من الحبوب والصحيح أنه يعتبر فيه العرف ان كان في العرف يسمى الشراب المتخذ من هذه الاشياء مستكره يحنث في يمينه وما لا فلا *اذا حلف لا يشرب نبيذ زبيب فشرب نبيذ (٤) كشمش يحنث في يمينه * اذا حلف لا يشرب شرابا يسكر منه فصب شرابا يسكر منه في شراب لا يسكر منه فشرب منه ذكر في فتاوى أهل سمرقند أن هذا المخلوط ان كان بحال لو شرب منه الكثير يسكر منه يحنث واذا عقد يمينه على شرب ما لا يشرب ويخرج منه ما يشرب فيمينه على شرب ما يخرج منه بيانه فيما ذكر في المنتقى اذا حلف لا يشرب من هذا التمر فشرب من نبيذه يحنث في يمينه وهذا هو الاصل في تخريج جنس هذه المسائل كذا في المحيط * رجل حلف بطلاق امرأته أن لا يشرب المسكر فصب في حلقه ودخل في جوفه قالوا ان دخل جوفه بغير فعله لا يكون حانثا فان شرب بعد ذلك كان حانثا ولو صب في فيه فامسكه ثم شربه بعد ذلك حنث كذا في فتاوى قاضيخان * حلف لا يشرب من قدح فلان فصب الماء الحالف من قدح فلان على يده وشرب لم يحنث كذا في الذخيرة *حلف لا يشرب من ماء فلان وكان الحالف يجلس في حانوت المحلوف عليه فاشترى الحالف كوزا ووضعه في حانوت المحلوف عليه ليلا فاستقى أجير المحلوف عليه الماء من النهر في ذلك الكوز ووضعه في حانوت المحلوف عليه ليلا فلما أصبح الحالف دعا بالكوز وشرب الماء فان كان الحالف اشترى الكوز لهذا احتيالا منه كيلا يحنث أرجو أن لا يحنث لانه حينئذ يصير الاجير عاملا للحالف فيصير شاربا ماء نفسه كذا في الخلاصة * رجل حلف أن لا يشرب الخمر في هذه القرية فشرب الخمر في كرومها أو ضياعها قالوا ان شرب في عمران القرية أو كروم متصلة بالقرية حنث والا فلا كذا في الظهيرية * قال ان شربت أو قامرت فعبدي كذا يحنث بأحدهما وينتهي اليمين وفي قوله والله اكر شراب نخورم وقمار بكنم يحنث بفعل أحدهما ولو قال تا كل سرخ نه نبيذ شراب نخورد ينصرف الى وقت الورد الا جر اذا لم ينو حقيقة الرؤية حلف لا يشرب دواء فشرب لبنا أو عسلا لم يحنث حلف لا يشرب من هاتين الشاتين فشرب من احداهما حنث كذا في السراجية *رجل حلف بطلاق امرأته أن لا يشرب الخمر مادام ببخارى فخرج الى قصر المجوس ثم عاد وشرب قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى ان نوى بقوله مادام ببخارى اقامة السكنى وكانت السكنى ببخارى كان حانثا وان نوى اقامته ببدنه فاذا خرج الى قصر المجوس لا يبقى اليمين وان لم تكن له نية فخروج بنفسه كفاه كذا في فتاوى قاضيخان *رجل قال ان شربت المسكر تصير امرأته مطلقة ويصير عبدي حرا فشرب المسكر بعد ذلك طلقت امرأته وعتق عبده ولا يصدق أنه لم يرد به الطلاق والعتاق وانما أراد دفع أصحابه عن نفسه حلف أن لا يشرب المسكر

١ لا أشرب خمرا ٢ لا أشرب خمرا ولا أمسكها بيدي ٣ لا أشرب مسكرها ٤ قوله كشمش هو بالكسر عنب صغار لا عجم له ألين من العنب وأقل قبضا وأسهل خروجا كما في القاموس اهـ مصححه بحراوي

* ولو قال ان لم يخرج من هذه الدار اليوم فامرأته طالق فقيد ومنع من الخروج أيا ما قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى يحنث الحالف وهو الصحيح وهذا بخلاف ما لو حلف أن لا يسكن هذه الدار فقيد ومنع من الخروج فانه لا يحنث والفرق ما ذكرنا قبل هذا اذ في قوله ان لم أخرج شرط الحنث عدم الخروج وقد تحقق أما في مسئلة السكنى شرط الحنث السكنى وانه فعل والفاعل اذا كان مكرها في الفعل لا يضاف الفعل اليه فلا يحنث في يمينه *رجل حلف أن لا يسكن هذه الدار فخرج بنفسه

ثلاثة أشهر فقالت له امرأته أربعة أشهر فقال الزوج أربعة أشهر كبر فقد قيل تصير المدة أربعة أشهر وقيل لا تصير المدة أربعة أشهر وهذا بناء على أن الحالف اذا عطف على يمينه بعد سكوته ما يشدد على نفسه أنه يلتحق بيمينه عند أبي يوسف رحمه الله تعالى واذا عطف على يمينه بعد سكوته ما يوسع على نفسه لا يلتحق بيمينه ثم اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى في هذه الصورة أن في ذكر المدة الثانية تشديدا عليه أو توسعة عليه فقيل تشديد من حيث انه يقع الطلاق بالشرب في الشهر الرابع وهو الاصح كذا في المحيط والذخيرة * قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع الكبير اذا حلف لا يشرب من الفرات أبدا فشرب منه اغترافا أو من اناء لا يحنث في يمينه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى حتى يكرع من الفرات كرعا وعندهما يحنث وعندهما اذا شرب كرعا هل يحنث لم يذكر هذه المسئلة في الكتاب وقد اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا لا يحنث وبعضهم قالوا يحنث في يمينه وهذا اذا لم تكن له نية وان نوى الكرع صحت نيته على قولهما في القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى وان نوى الاغتراف صحت نيته عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى فيما بينه وبين ربه تعالى لكن لا يصدقه القاضي هذا اذا شرب من الفرات كرعا أو اغترافا فأما اذا شرب من نهر آخر يأخذ الماء من الفرات كرعا أو اغترافا فلا يحنث في يمينه عندهم جميعا في ظاهر الرواية كذا في الذخيرة * ولو حلف لا يشرب من ماء الفرات فشرب من نهر يأخذ من الفرات كرعا أو اغترافا (١) يحنث عندهم كذا في شرح الجامع الكبير للحصيري * ولو حلف لا يشرب ماء من دجلة ولا نية له فشرب منها باناء لم يحنث حتى يضع فاه في الدجلة ولو حلف لا يشرب من ماء المطر فسال ماء المطر في الدجلة لم يحنث بشربه فان شرب من ماء واد سال من المطر لم يكن فيه ماء مثل ذلك أو شرب من ماء مطر مستنقع في قاع حنث كذا في السراج الوهاج * ولو حلف لا يشرب من نهر يجري ذلك النهر الى دجلة فأخذ من دجلة من ذلك الماء فشربه لم يحنث كذا في البحر الرائق * ولو حلف لا يشرب ماء فراتا أو من ماء فرات فشرب ماء عذبا من دجلة أو من نحوها كان حانثا كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال أيكم شرب ماء هذا النهر فهو حر فشربوه عتقوا ولو قال أيكم يشرب ماء هذا الكوز وكان الماء بحال يمكن شربه لواحد دفعة أو دفعتين فشربوا جميعا لم يعتقوا كذا في شرح الجامع الكبير للحصيري * ولو حلف لا يشرب من هذا الكوز فصب الماء الذي فيه في كوز آخر فشرب منه لا يحنث بالاجماع ولو قال من ماء هذا الكوز فصب في كوز آخر فشرب حنث بالاجماع وكذا لو قال من هذا الحب أو من ماء هذا الحب فنقل الى حب آخر ولو قال لا يشرب من ماء هذا الحب فشرب منه باناء حنث اجماعا كذا في فتح القدير * ولو حلف لا يشرب من هذا الاناء فهو على الشرب بعينه كذا في الاختيار شرح المختار * من قال ان لم أشرب الماء الذي في هذا الكوز اليوم فامرأته طالق وليس في الكوز ماء لم يحنث فان كان فيه ماء فاهريق قبل الليل لم يحنث وهذا عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى سواء علم وقت الحلف أن فيه ماء أو لم يعلم وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى حنث في ذلك كله اذا مضى اليوم وعلى هذا الخلاف اذا كان اليمين بالله تعالى كذا في فتح القدير * ولا فرق في الوقت بين أن يكون اليوم أو الشهر أو الجمعة كذا في البحر الرائق * ولو كانت اليمين مطلقة ففي الوجه الاول لا يحنث عندهما رحمهما الله تعالى وعند أبي

(١) قوله يحنث عندهم كذا في شرح الجامع الخ كذا بالاصل وانظر مع الحكم قبله بعدم الحنث والمسئلة واحدة وحرر اه مصححه

واشتغل بطلب دار أخرى لينقل اليها الاهل والمتاع فلم يجد دارا أخرى أياما ويمكنه أن يضع المتاع خارج الدار لا يكون حانثا وكذا لو خرج واشتغل بطلب دابة لينقل عليها الامتعة ولم يجد أو كانت اليمين في جوف الليل فلم يمكنه أن يخرج حتى أصبح أو كانت الامتعة كثيرة فخرج وهو ينقل الامتعة بنفسه ويمكنه أن يستكري دواب فلم يستكر لا يحنث في جميع ذلك وهذا اذا نقل الامتعة بنفسه كما ينقل الناس فان نقل لا كما ينقل الناس يكون حانثا قالوا هذا اذا كانت اليمين بالعربية فان حلف بالفارسية وقال من بدين خانه اندر بناشم فخرج بنفسه على قصد أن لا يعود لا يحنث في يمينه وان خرج على قصد أن يعود يكون حانثا * اذا قال لامرأته ان سكنت هذه الدار فأنت طالق وكانت اليمين في الليل فهي معذورة الى أن تصبح لانها تخاف الخروج في الليل فاعتبرت عاجزة * رجل حلف ان لا يسكن هذا المصر فخرج بنفسه وترك أهله ومتاعه فيه لا يحنث وان كانت اليمين على سكنى القرية اختلفوا فيه قال بعضهم هي بمنزلة الدار وقال بعضهم هي بمنزلة المصر وهو الصحيح ذكره الكرخي في مختصره والسكة والمحلة بمنزلة الدار * رجل حلف أن لا يساكن فلانا في هذه القرية فهو على أن يساكنه في دار منها * رجل حلف وقال درين ديه نباشم فخرج بأهله ومتاعه ثم عاد وسكن كان حانثا وكذلك كل فعل يمتد لا يبطل اليمين فيه بالبر * حلف اكر امسال درين ديه باشم فامرأته كذا فسكن الايوما من بقية السنة او حلف أن لا يسكن هذه الدار شهرا فسكن ساعة اختلفوا فيه قال بعضهم لا يحنث ما لم يسكن كل الشهر وقال بعضهم يحنث ذكره في الجامع الكبير وذكر في المنتقى أنه اذا حلف أن لا يسكن الرقة شهرا فسكن ساعة كان حانثا ولو قال لا أقيم بالرقة شهرا لا يحنث ما لم يقم جميع الشهر * ولو قال ان لم أخرج من هذه الدار أو قال ان لم أذهب ونوى عين الذهاب وعين الخروج ولم يرد السكنى فسكن فيها لا يحنث اذا لم يرد الفور وان نوى بذلك السكنى يعني لا أسكن فسكن بعد اليمين حنث وكذا لو نوى بالخروج الخروج على الفور أو دل الدليل على الفور ولم يخرج على الفور حنث في يمينه وكذا

يوسف رحمه الله تعالى يحنث في الحال وفي الوجه الثاني يحنث في قولهم جميعا كذا في الهداية * اذا قال ان لم أشرب ما في هذا الكوز أو ما في هذا الكوز الآخر من الماء اليوم فامرأتي طالق فاهريق أحدهما بقي اليمين على الآخر في قولهم واذا بقي اليمين عندهم فان شرب الماء الذي في الكوز الباقي قبل الليل بر عندهم وان لم يشرب قبل الليل حنث عندهم ولو كان أحد الكوزين لا ماء فيه فيمينه في قياس قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى على الكوز الذي فيه الماء وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يمينه على ما يريد به على أحدهما فان شرب الماء بر في يمينه ولو لم يشرب حنث عندهم كذا في شرح الجامع الكبير للحصيري في باب الايلاء * في الغاية ان حلف أن لا يشرب من هذا الحب فان كان مملوأ فهذا يقع على الكرع لا غير عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما على الكرع والاغتراف جميعا وان كان غير مملوء فعلى الاغتراف بالاجماع ولو حلف لا يشرب من هذه البئر أو من ماء هذه البئر فهو على الاغتراف حتى لو استسقى منها فشرب حنث كذا في السراج الوهاج * وان تكلف في هذه الصور وكرع من أسفل البئر أو من أسفل الحب فالصحيح أنه لا يحنث * رجل حلف ليشربن من وسط الدجلة فشرب من موضع لا يقع عليه اسم الشط وذلك مقدار الثلث أو الربع كان بارا * سئل عمن حلف لا يشرب خمرا ولا مثلثا ولا كذا من الاشربة فشرب واحدا منها قال يحنث كذا في التتارخانية * ولو حلف لا يشرب من هذا الماء فانجمد فاكله لا يحنث وان ذاب فشرب حنث كذا في الخلاصة * حلف لا يشرب بغير اذن فلان فاعطاه فلان بيده وناوله ولم يأذن له باللسان وشرب ينبغي أن يحنث لانه ليس باذن ولو قال الرجل ان لم أذهب بك الليلة الى منزل فلان ولم أسقك خمرا فامرأته كذا فذهب به الى منزل فلان ولم يسقه الخمر حنث وسئل الشيخ الامام نجم الدين رحمه الله تعالى عمن قال أنا أتخذ أعناب هذا الكرم خمرا في هذا الخريف وأشربها مع أصحابي ولا أذهب بها الى منزلي وان ذهبت بها الى منزلي فامرأته كذا فاتخذ الاعناب كلها خمرا وشرب بعضها مع أصحابه هنالك وحمل غيره بغير أمره بقيتها الى بيته قال ان كان مراده أن لا يحمل كلها الى بيته بنفسه لا يحنث بحمل البعض بنفسه ولا بحمل غيره بغير أمره وان كان مراده أن يشرب الكل هنالك ولا يترك شيأ للحمل الى بيته يحنث وان لم يكن له نية فكذلك يحنث رجل عوتب على شرب الخمر فحلف أن لا يشرب مما يخرج من هذا الكرم فهو على شرب الخمر اعتبارا للمعاني كلام الناس كذا في الظهيرية * رجل حلف أن لا يشرب عصيرا فعصر حبة عنب أو عنقودا في حلقه لا يكون حانثا ولو عصره في كفه ثم حساه كان حانثا ولو قال لا يدخل العصير في حلق كان حانثا في الوجهين قال مولانا رضي الله عنه وهذا في عرفهم أما في عرفنا فينبغي أن لا يكون حانثا لان ماء العنب لا يسمى عصيرا في أول ما يعصر * رجل قال لامرأته وفي يدها قدح من ماء ان شربت هذا الماء أو وضعته أو صببته أو أعطيته انسانا فانت طالق قالوا ترسل فيه ثوبا أو قطنا حتى ينشف الماء قال مولانا رضي الله عنه وهذا اذا قال في يمينه أو شيأ منه وان لم يقل أو شيأ منه فشربت البعض وصبت البعض لا يكون حانثا كذا في فتاوى قاضيخان * اذا عقد يمينه على شرب مشروب بعينه وهو يقدر على شربه بدفعة واحدة لم يحنث بشرب بعضه وان كان لا يقدر على شربه بدفعة واحدة فيمينه على شرب بعضه كذا في المحيط * حلف لا يشرب بدواء فشرب لبنا أو عسلا لم يحنث كذا في السراجية * قال في المنتقى والحاصل أنه ينظر في هذا الى تسمية الناس فكل شيء يسميه الناس دواء اذا نظروا اليه فيمينه تقع عليه وما لا يسميه الناس دواء لا تقع عليه

لو قال بالفارسية اكر ازين خانه نروم فسكن بعد اليمين حنث اذا نوى الفور ولو قال ان سكنت هذه الدار مكر آينده وروند فعلي حجة وهو على الاتيان للضيافة والزيارة فاذا انتقل باهله ومتاعه من ساعته ثم جاء زائرا أو ضيفا لا يحنث لانه استثناه عن اليمين * رجل حلف أن لا يساكن فلانا فنزل الحالف وهو مسافر فنزل فلان منزله فسكنا يوما أو يومين لا يحنث ولا يكون مساكن فلان حتى يقيم معه في منزله خمسة عشر يوما وهو كما لو حلف أن لا يسكن الكوفة فمر بها مسافرا ونوى الاقامة بها أربعة عشر يوما لا يحنث * وان نوى خمسة عشر يوما كان حانثا ولو سكنا جميعا في حانوت في السوق يبيعان لا يحنث ويكون اليمين على المنازل التي اليها المأوى وفيه الاهل والعيال لان السكنى عادة تكون في المأوى * ولو حلف أن لا يساكن فلانا فدخل فلان دار الحالف غصبا فأقام الحالف معه حنث علم الحالف بذلك أو لم يعلم وان خرج الحالف بأهله وأخذ في النقلة حين نزل الغاصب لم يحنث ولو سافر الحالف فسكن فلان مع أهل الحالف قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يكون حانثا وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يحنث وعليه الفتوى وذكر في المنتقى لو خرج المحلوف عليه مسيرة ثلاثة أيام أو أكثر وسكن الحالف مع أهل المحلوف عليه لا يحنث في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وان كان أقل من ذلك حنث * رجل قال اكر امشب درين شهر باشم فامرأته كذا فأصابته الحمى وعجز عن الخروج فلم يخرج حتى أصبح قالوا يحنث في يمينه لانه يمكنه أن يستأجر من ينقله من البلد * رجل حلف أن لا يكون من أكرة فلان وهو من أكرته أو حلف أن لا يكون مزارعا لفلان وأرض فلان في يده وفلان غائب لا يمكنه أن ينقض ما بينهما من المزارعة حنث لان شرط الحنث كونه من أكرة فلان وقد وجد وان كان رب الارض غائبا فخرج الى رب الارض من ساعته وناقضه لا يحنث لان هذا القدر مستثنى عن اليمين وهو كما لو حلف أن لا يسكن هذه الدار فقام الى طلب المفتاح فادام مشتغلا بذلك لا يحنث وان طال ذلك وكذلك ههنا وان اشتغل بعمل آخر غير طلب صاحب الارض حنث لانه غير معذور ولو منعه انسان عن

وان تداوى به الحالف كذا فى المحيط فى فصل الاكل * حلف بالله لأمسن السماء أو لأطيرن فى الهواء أو لأحولن هذا الحجر ذهبا فلما فرغ حنث وهو آثم أيضا لانه حلف بما لا يقدر على فعله غالبا فكان معرضا الاسم للتهتك كذا فى التمرتاشى * أما اذا وقت اليمين فقال لأصعدن السماء غدا لم يحنث حتى يمضى ذلك الوقت حتى لو مات قبله لا كفارة عليه اذ لا حنث كذا فى فتح القدير

الباب السادس فى اليمين على الكلام

لو حلف لا يكلم فلانا فهو على المستقبل مفصولا عن يمينه حتى لو قال ان كلمتك فعبده حر فاذهب من عندى موصولا أو قال يا فلان موصولا لم يحنث كذا فى العتابية * قال ان كلمتك فانت طالق فاذهبى أو فقومى لا يحنث بقوله فاذهبى أو فقومى لانه متصل باليمين وهذا لان قوله لا يكلمه أو ان كلمتك يقع على الكلام المقصود باليمين وهو ما يستأنف بعد تمام الكلام الاول وقوله فاذهبى أو فقومى وان كان كلاما حقيقة فليس بمقصود باليمين فلا يحنث به وكذا اذا قال واذهبى فان أراد به كلاما مستأنفا يصدق وان أراد بقوله فاذهبى الطلاق فانها تطلق بقوله فاذهبى ويقع عليها تطليقة أخرى باليمين لانه لما نوى به الطلاق فقد صار كلاما مبتدأ فيحنث كذا فى البدائع * ولو قال اذهب حنث ولو قال عقيب اليمين وأنت طالق حنث ولا يحنث بالكتابة والرسالة والاشارة وكذا اذا سلم عن الصلاة وفلان على جنبه كذا فى العتابية * ولو حلف لا يكلم الا باذنه فأذن له ولم يعلم بالاذن حتى كلمه حنث كذا فى الكافى * ولو حلف لا يتكلم ولا نية له فصلى وقرأ فيها أو سبح أو هلل لم يحنث استحسانا وأما اذا قرأ خارج الصلاة وسبح وهلل فيحنث فى يمينه عند علمائنا رحمهم الله تعالى كذا فى المحيط * قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى ان عقد يمينه بالفارسية لا يحنث بالقراءة والتسبيح خارج الصلاة أيضا للعرف فانه يسمى قارئا ومسبحا لا متكلما وعليه الفتوى كذا فى الكافى * لو حلف أن لا يتكلم وكبر فى الصلاة أو دعا لا يحنث وان كبر أو دعا خارج الصلاة حنث ان كانت اليمين بالعربية وان كانت بالفارسية لا يحنث فى الصلاة ولا فى غيرها هكذا فى فتاوى قاضيخان * اذا حلف لا يكلم فلانا فاقتدى الحالف بالمحلوف عليه فسها المحلوف عليه فسبح له الحالف لم يحنث كذا فى المحيط * ولو أم الحالف قوما فيهم المحلوف عليه فسلم فى آخر الصلاة لا يحنث بالتسليمة الاولى ولا بالثانية هو المختار هذا اذا كان الحالف اماما فان كان الحالف مؤتما قالوا لا يحنث فى قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى ولو كان المحلوف عليه اماما والحالف مقتديا به ففتح على الامام لا يحنث فى يمينه * ولو علمه القرآن فى غير الصلاة حنث فى عرفهم كذا فى فتاوى قاضيخان * حلف لا يكلم فلانا فقرأ عليه كتابا فكتبه قال ان قصد الاملاء عليه فانى أخاف عليه الحنث كذا فى الحاوى * ولو حلف لا يكلم فلانا فناداه الحالف من بعيد فان كان بحيث لا يسمع صوته لا يحنث وان كان البعد بحيث يسمع صوته يحنث وكذا لو كان المحلوف عليه نائما فناداه الحالف فان أيقظه حنث وان لم يوقظه ذكر الشيخ الامام شمس الائمة السرخسى رحمه الله تعالى الصحيح أنه لا يحنث هكذا فى شرح الجامع الصغير لقاضيخان * وهو الذى عليه مشايخنا رحمهم الله تعالى وهو المختار كذا فى النهر الفائق * ولو مر الحالف على جماعة فيهم المحلوف عليه فسلم الحالف عليهم حنث وان لم يسمع المحلوف عليه كذا فى فتاوى قاضيخان * فان نوى القوم دونه لم يحنث فيما بينه وبين الله تعالى ولا يدين فى القضاء كذا فى البدائع * ولو سلم على قوم

الخروج الى رب الارض لا يحنث لان شرط الحنث أن يكون مزارعا لفلان وذلك لا يوجد مع المنع حتى لو قال ان لم أترك مزارعة فلان فنعه انسان عن الخروج الى رب الارض كان حانثا عند بعض المشايخ رحمهم الله تعالى * رجل هو ساكن مع غيره فى دار فحلف أن لا يسكن معه فى الدار فوهب المتاع من غيره أو أودعه أو أعاره وخرج بنفسه وليس من رأيه العود لا يحنث فى يمينه ولو خرج من ساعته وقال نويت الخروج بنفسى لا يحنث فى يمينه وان مكث فى الدار بعد اليمين ساعة ثم قال أردت الخروج بنفسى لا يصدق قضاء لانه لما مكث بعد اليمين صار حانثا فلا يصدق فى ابطال الحنث * رجل حلف أن لا يبيت الليلة فى هذا المنزل فخرج بنفسه وبات خارج المنزل وأهله ومتاعه فى المنزل لا يحنث فى يمينه وهذه اليمين تكون على نفسه لا على المتاع * حلف أن لا يبيت على سطح هذا البيت وعلى هذا البيت الذى حلف عليه غرفة وأرض الغرفة سطح البيت يحنث ان بات عليه ولو حلف أن لا يبيت على سطح فبات على هذا لا يحنث فى يمينه * ولو حلف أن لا يساكن فلانا والحالف فى دار مع عياله وأهله وله دار أخرى بجنب هذه الدار فيها غلمانه ودوابه ومطبخه وبعض حراسه فسكنها المحلوف عليه وعلى الدارين باب ولكل واحد منهما باب الى طريق لا يحنث الحالف * حلف أن لا يساكن فلانا فجاء المحلوف عليه ونزل فى داره غصبا فأقام الحالف معه حنث وان خرج بأهله وأخذ فى النقلة حين نزل الغاصب لم يحنث وان سكن معه حنث علم أو لم يعلم

* رجل كان ساكنا مع رجل فحلف أن لا يساكنه شهر كذا فساكنه ساعة فى ذلك الشهر حنث لان المساكنة مما لا يمتد * رجل حلف أن لا يساكن فلانا ولم ينو شيأ فساكنه فى دار كل واحد منهما فى مقصورة على حدة لا يحنث وانما تتحقق المساكنة اذا سكنا بيتا واحدا أو فى دار كل واحد منهما فى بيت منها بمتاعه وأهله وثقله ان كان له أهل فاما اذا كان فى الدار مقاصير وكل مقصورة مسكن على حدة فلا يحنث وأهل البادية اذا جمعتهم خيمة فالخيمة كدار واحدة وان تفرقت الخيام لا يحنث وان تقاربت وان نوى

بالمساكنة أن يسكن هذا في مقصورة وهذا في مقصورة حنث لانه نوى بالمساكنة المساكنة الناقصة وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى هذا اذا كانت الدار كبيرة نحو دار الوليد بالكوفة ودار نوح ببخارا الان هذه الدار بمنزلة المحلة فاما اذا لم تكن بهذه الصفة يحنث من غير نية سواء كانت مشتملة على البيوت أو على المقاصير * ولو حلف أن لا يساكنه فلانا فساكنه في مقصورة واحدة أو بيت واحد من غير أهل ومتاع لا يحنث عندنا * ولو حلف أن لا يساكن فلانا في دار وسمى دارا بعينها فاقتسماها وضربا بينهما حائطا وفتح كل واحد منهما لنفسه بابا ثم سكن الحالف في طائفة والآخر في طائفة حنث الحالف لان قبل البناء لو سكن كل واحد منهما في طائفة كان حانثا فكذلك بعد البناء * ولو حلف أن لا يساكن فلانا في دار ولم يسم دارا بعينها ولم ينو فساكنه في دار قد قسمت وضرب بينهما حائط لا يحنث لان اليمين اذا عقدت على دار بعينها يحنث بعد زوال البناء فبعد التغيير بالقسمة أولى وأما في غير المعين لا يحنث بدخول دار لا بناء فيها فكذلك بعد القسمة * رجل قال ان لم أسافر سفرا طويلا ففلانة طالق فان نوى ثلاثة أيام أو أكثر فهو على ما نوى وان لم ينو شيأ قال محمد رحمه الله تعالى هو على سفر شهر * رجل قال والله لا أكون في منزل فلان غدا فهو على ساعة من الغد ولو قال والله لا أبيت في منزل فلان غدا فهو باطل الا أن ينوي الليلة الجائية وكذا لو قال بعد ما مضى أكثر الليلة لا أبيت الليلة في هذه الدار فهو باطل * رجل خرج في سفر ومعه آخر وهو يريد موضعا قد سماه فحلف أن لا يصحب هذا في غير هذا السفر فلما سار بعض الطريق بدا له فعاد الى مكان آخر سوى السفر أو الذي أراده قال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يحنث في يمينه لانه على السفر الاول * رجل حلف أن لا يمشي اليوم الا ميلا فخرج من منزله ومشى ميلا ثم انصرف الى منزله قال محمد رحمه الله تعالى حنث في يمينه لانه مشى ميلين * رجل قال والله لا أصاحب فلانا فان كان الحالف يسير في قطار والمحلوف عليه في قطار آخر قال محمد رحمه الله تعالى لا يكونان مصاحبا وان كانا في قطار واحد فهو مصاحب وان كان أحدهما في أوله

فلان فيهم حنث وان لم يعلم ولو استثناه بان قال السلام عليكم الا على فلان لم يحنث ولو قال الا على واحد وعناه صدق كذا في العتابية * حلف لا يكلم فلانا فقرع فلان الباب فقال الحالف (١) كيست أو قال (٢) كيست اين أو قال (٣) كيست آن قال بعضهم لا يحنث الا أن يقول (٤) كئى تو هو المختار كذا في فتاوى قاضيخان * اذا حلف لا يكلم فلانا ثم ان المحلوف عليه ناداه فقال لبيك أو قال لبي يحنث في يمينه كذا في المحيط * في التجريد لو قال من هذا بعد ما دق الباب يحنث ولو قال له (٥) مانده شدى فقال خوب آست أو نعم أو آرى يحنث هكذا في الخلاصة * في الفتاوى حلف لا يكلم فلانا فنادى فلان رجلا آخر فقال الحالف لبيك يحنث وكذا لو قال بالفارسية لبي بغير كاف كما هو عرف العامة كذا في الغياثية * في مجموع النوازل اذا حلف لا يتكلم فجاءته امرأته وهو يأكل الطعام فقال لها هاها حنث في يمينه كذا في المحيط * حلف لا يكلم امرأته فدخل الدار وليس فيها غيرها فقال من وضع هذا أو أين هذا حنث وان كان غيرها فيها الا ولو قال ليت شعري من فعل كذا لم يحنث وان لم يكن في الدار غيرها كذا في الخلاصة * من حلف لا يكلم فلانا وكلم بعبارة لم يعرفه فلان يلزمه الحنث كذا في المحيط * شتم المحلوف عليه انسانا فأراد الحالف أن يمنعه فلما قال الحالف مك (٦) تذكر يمينه فسكت لا يحنث لان هذا القدر غير مفهوم فلا يكون كلاما * شتم المحلوف عليه أبا الحالف فقال الحالف لا بل أنت حنث كذا في فتاوى قاضيخان * قالوا فيمن حلف لا يكلم فلانا فكلم غيره وهو يقصد أن يسمعه لم يحنث كذا في خزانة المفتين * حلف لا يكلم فلانا فكلم مع الجدار وقال يا حائط كذا وكذا لا يحنث وان كان غرضه اسماع فلان وبه يفتى كذا في الفتاوى الصغرى * قال محمد رحمه الله تعالى رجل قال امرأته طالق ان تزوجت النساء أو اشتريت العبيد أو كلمت الرجال أو الناس فتزوج امرأة أو كلم رجلا أو اشترى عبدا يحنث ولو قال لا أكلم المساكين أو الفقراء فكلم واحدا منهم يحنث ولو نوى جميع الرجال أو النساء يصدق ولا يحنث أبدا ولو قال ان تزوجت نساء أو شتريت عبيدا أو كلمت رجالا لا يحنث الا بشراء ثلاثة أعبد ونحوه ولو نوى جنس العبيد والنساء يصدق ويحنث بشراء عبد واحد كذا في شرح الجامع الكبير للحصيري * وله نية ما زاد على الثلاث ولا يكون له نية المثنى كذا في شرح تلخيص الجامع الكبير في باب الحنث بالبعض والجملة * ولو حلف لا يكلم بني آدم فكلم واحدا منهم يحنث وان عنى به الكل لا يحنث أبدا ويكون مصدقا فيما بينه وبين الله تعالى وفي القضاء أيضا كذا في البدائع * قال لا أكلم عبد فلان هذا فباع فلان عبده فكلم الحالف لا يحنث في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى هكذا في شرح الجامع الصغير لقاضيخان * لو حلف لا يكلم عبد فلان فان نوى عبدا بعينه فهذا وقوله عبد فلان هذا سواء وان لم يكن له نية فان تكلم مع عبد فلان وكان موجودا وقت اليمين ووقت الحنث حنث بالاجماع وان كلم مع عبد فلان وكان موجودا وقت اليمين دون الحنث لا يحنث في قولهم جميعا وان كان موجودا وقت الحنث دون وقت اليمين حنث في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى كذا في شرح الطحاوي * قال أبو بكر حلف أن لا يكلم عبد فلان فكلم عبد المضارب به فيه ربح أو لا لا يحنث اجماعا هكذا في الحاوي * رجل حلف ان لا يكلم صديق فلان أو زوجة فلان أو ابن فلان أو نحوهم ممن يضاف لا بحكم الملك فتزوج فلان بعد اليمين

١ من ٢ من هذا ٣ من ذاك ٤ من أنت ٥ صرت واقفا ٦ أصل هذه الكلمة مكن أي لا تفعل ولم ينطق بها الحالف بتمامها وترك الحرف الاخير لتذكره اليمين

أوولدله ولد بعد اليمين فكلمه الحالف لايحنث كذا فى فتاوى قاضيخان * وذكر فى الجامع الصغير من حلف لايكلم امرأة فلان وليس لفلان امرأة ثم تزوج امرأة فكلمها الحالف حنث عند أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى خلافا لمحمد رحمه الله تعالى وفى الحجة الفتوى على قولهما كذا فى التتارخانية * وان كلم امرأة أبانها فلان بعد يمينه أو كلم رجلا عاداه فلان بعد يمينه لايحنث الحالف فى قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى وان كان الحالف قال فى يمينه زوجة فلان هذه أو صديق فلان هذا فكلم بعد زوال الزوجية والصداقة حنث فى قولهم * حلف لايكلم عبيد فلان فهو على الثلاثة فيما ذكره فى ظاهر الرواية * اذا كلم ثلاثة من عبيده العشرة حنث وان كلم اثنين منهم لايحنث ولابد من الجمع كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو نوى الجمع صدق هو الصحيح كذا فى العتابية فى فصل المأكول والمشروب * ولو حلف لايكلم زوجات فلان أو لايكلم أصدقاء فلان لايحنث فى يمينه مالم يكلم الكل ممن سمى كذا فى المحيط * ولو حلف لايكلم اخوة فلان أو بنى فلان لايحنث مالم يكلم الكل كذا فى فتاوى قاضيخان قال لاأكلم اخوة فلان والاخ واحد فان كان يعلم يحنث اذا كلم ذلك الواحد وان كان لايعلم لايحنث كذا فى الفتاوى الكبرى * رجل حلف لايكلم صاحب هذا الطيلسان فكلمه بعدما باع الطيلسان حنث بالاجماع وان كلم مشترى الطيلسان لايحنث كذا فى شرح الجامع الصغير لقاضيخان * ولو قال ان كلمت فلانا فعلى من الايمان ماشاء فلان فكلم فلانا وشاء الرجل أن يلزمه من الايمان ثلاثة أو أقل أو أكثر لم يلزمه ذلك كذا فى المحيط * لو حلف لايحوم حوم فلان بالفارسية بكردوى نكردم هذا بمنزلة قوله لاأكلم فلانا كذا فى الخلاصة * روى عن محمد رحمه الله تعالى لو قال ان كلمت فلانا فهو حر أو هذا فكلمه قال هو مخير فى ايقاعه على أيهما شاء ولو قال ان كلمت فلانا فكل عبد أملكه أو أمة أملكها حر فكلمه قال هو عليهما يعتق كل عبد يملكه وكل أمة يملكها ولو قال ان كلمت فلانا فعلى حجة أو عمرة فهو مخير كذا فى المحيط * رجل حلف أن لايكلم صهرته فدخل على امرأته وشاجرها وقالت له الصهرة مالك لاتفعل هكذا فقال الزوج (١) خورش مى آرم ونوش مى آرم ثم قال لم أرد به جواب الصهرة وانما عنيت امرأتى قال هو يصدق والصحيح أنه لايصدق قضاء كذا فى الظهيرية * ولو قال ان كلمت أبى فجميع ماأملكه صدقة فالحيلة أن يبيع جميع أملاكه ممن يثق به بثوب ملفوف بخرقة ثم يكلم أباه لايلزمه شئ ثم يرد البيع بخيار الرؤية كذا فى الخلاصة * روى بشر عن أبى يوسف رحمه الله تعالى رجل قال لآخر ان كلمت فلانا فعبدك حر فقال الآخر الا باذنك فهذا يحنث ان كلم بغير اذنه كذا فى التتارخانية * ولو حلف لايكلم فلانا فجاء فلان يطوف باللحم فقال الحالف باللحم يحنث ولو عطس فلان فقال الحالف له يرحمك الله يحنث كذا فى الخلاصة * ولو مر الحالف فى السوق فقال (٢) كوشت والمحلوف عليه هنالك لايحنث كذا فى الوجيز للكردرى * ولو قال كلما كلمت واحدا من هذين الرجلين فواحدة من نسائى طالق فكلمهما بكلام واحد وقعت الطلقتان يوقعهما عليهما أو على واحدة كذا فى الكافى * رجل قال لامرأته ان تكلمت بطلاق فعبدى حر ثم قال لها ان شئت فأنت طالق فقالت لاأشاء قال بعضهم يعتق عبده كذا فى فتاوى قاضيخان * وكذا لو قال ان تكلمت بالشرك ثم قال ان الشرك لظلم عظيم وقال الحسن ينوى فى جميع ذلك وله مانوى فان قال لم أنوشيأ فلا أراه حانثا قال

(١) انا أحضر الاكل والشرب (٢) يعنى لحم

والآخر فى آخره * وكذا اذا كانا فى سفينة هذا فى باب وهذا فى باب ولكل واحد منهما طعام على حدة لان دخولهما وخروجهما واحد ولو قال والله لاأرافق فلانا قال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان كان طعامهما واحدا فى مكان وهم يسيرون فى جماعة كانت مرافقة وان كانا فى سفينة وطعامهما ليس يجتمع لاياكلان على خوان واحد لم تكن مرافقة وقال محمد رحمه الله تعالى اذا حلف أن لايرافقه فخرجا فى سفر فان كانا فى محمل أو كان كريهما واحدا أو قطارهما واحدا فهو مرافق وان كان كريهما مختلفا لم يكن مرافقا وان كان مسيرهما واحدا والله أعلم

﴿فصل فى الركوب﴾

* رجل حلف أن لايركب دابة ولم ينو شيأ فركب حمارا أو فرسا أو برذونا أو بغلا كان حانثا فان ركب غيرها نحو البعير وغيره لم يحنث استحسانا الا أن ينوى فان نوى الخيل وحده لايدين فى القضاء اذا كانت اليمين بطلاق أو عتاق وان حلف أن لايركب ولم يقل دابة ونوى الخيل وحده لايدين أصلا * ولو حلف لايركب فرسا فركب برذونا لايحنث * وكذا لو حلف أن لايركب برذونا فركب فرسا لان الفرس اسم للعربى والبرذون للعجمى وهذا اذا كانت اليمين بالعربية وان حلف بالفارسية اسب نرشيند حنث على كل حال * ولو حلف أن لايركب دابة فحمل على الدابة مكرها لايحنث فى يمينه * ولو حلف لايركب أولا يركب مركبا فركب سفينة أو محملا أو دابة كان حانثا لان المركب اسم لما يركب عادة والسفينة يركب عليها فى البحر عادة ولو ركب آدميا ينبغى أن لايكون حانثا لانه لايركب عادة * ولو حلف لايركب بهذا السرج فزاد فيه أو نقصه وركب حنث لانه عقد اليمين على المعين فلا يبطل اليمين بتبديل الصفة وذكر فى المنتقى اذا حلف ليركبن هذه الدابة اليوم فأوثق وجلس ولم يقدر على ركوبها حتى مضى اليوم حنث قال وليس هذا كقوله والله لاأسكن هذه الدار والله أعلم بالصواب

﴿فصل فى الكلام والقراءة﴾

* رجل قال لامرأته ان كلمت فلانا وفلانا فأنت طالق فكلمت أحدهما لم تطلق كما لو قال ان دخلت هذه الدار وهذه الدار فأنت طالق لم تطلق مالم تدخل الدارين فان

نوى أنها تطلق بكلام أحدهما صحت نيته لانه نوى ما يمكن تصحيحه باضمار حرف الشرط وتقديم الجزاء على الشرطين وان كان ذلك في موضع يريدون به تعلق الجزاء بكلام كل واحد على الانفراد تطلق بكلام أحدهما قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى في عرفنا يحنث بكلام أحدهما ولو قال والله لاأكلم فلانا وفلانا أو قال لاأكلم هذا وهذا وكلم أحدهما لا يحنث وان نوى أن يحنث بكلام أحدهما فهو على مانوى ولو قال والله لاأكلم هذين الرجلين أو قال بالفارسية با اين دوتن سخن نكويم لا يحنث بكلام أحدهما وان نوى أن يحنث بكلام أحدهما قالوا لا تصح نيته قال مولانا رضي الله تعالى عنه وينبغي أن تصح نيته لان المثنى يذكر ويراد به الواحد فاذا نوى ذلك وفيه تغليظ على نفسه فيصح ولو قال كلام فلان وفلان على حرام فكلم أحدهما روى الحسن عن أبي حنيفة رحمهما الله تعالى أنه يحنث وهذه الرواية توافق من يقول اذا قال والله لاأكلم فلانا وفلانا فكلم أحدهما يحنث لان قوله كلام فلان وفلان على حرام بمنزلة قوله والله لاأكلم فلانا وفلانا والمختار للفتوى أنه لا يحنث ثمة الا أن ينوى ذلك ولو قال والله لاأكلم الفقراء والمساكين أو قال لاأكلم الرجال فكلم أحدهم حنث لان الجمع المعرف ينصرف الى الجنس ولو قال رجالا أو نساء لا يحنث مالم يكلم ثلاثا لان الجمع المنكر ينصرف الى الثلاث * ولو قال كلام هؤلاء القوم أو كلام أهل بغداد على حرام فكلم أحدهم حنث * ولو قال والله لاأكلم أخوة فلان ولفلان أخ واحد فكلمه فان كان الحالف يعلم بذلك حنث لانه ذكر الجمع وأراد به الواحد وان لم يعلم لا يحنث لانه لم يرد الواحد وهو كما لو حلف أن لا يأكل من هذه الخوان ثلاثة أرغفة وليس فيه الا رغيف واحد وهو لا يعلم به * ولو قال والله لاأكلم فلانا يوما ويوما فهو كقوله يومين ينتهي اليمين بمضي اليومين * ولو قال يوما ويومين فهو كقوله والله لاأكلمه ثلاثة أيام وفارسيته سخن نكويم بافلان يكروز ودوروز * ولو قال والله لاأكلم فلانا يوما ولا يومين تنقضي اليمين بمضي اليومين وفارسيته سخن نكويم

الفقيه أبو الليث القول الاول أحب الي وبعضهم اختاروا قول الحسن كذا في التتارخانية * سئل أسد بن عمرو عمن قال لامرأته ان تكلمت بقذفك فعبدي حر ثم قال أنت زانية ان شاء الله تعالى يحنث هكذا في الخلاصة في الفصل الثالث في اليمين بالطلاق * ولو قال ثلاثا لامرأته قبل الوطئ ان كلمتك فانت طالق حنث للحلف الاول بالحلف الثاني وينعقد الحلف الثاني عندنا وتنحل اليمين بالثالثة بلا جزاء ولا ينعقد الثالث ولو لم يحلف بالثالثة حتى تزوجها ثم كلمها طلقت باليمين الثانية عندنا كذا في الكافي * قال لامرأته ان كلمت فلانا وفلانا فأنت طالق فكلمت أحدهما دون الآخر فان نوى أن لا يحنث مالم تكلمهما جميعا أو لم ينو شيأ لم يحنث فان كان نوى ان كلمت أحدهما يحنث فان كان في موضع كان العرف في ارادة الانفراد دون الجمع كان ذلك نية من الحالف * حلف لا يكلم فلانا وفلانا فان لم يكن له نية أو نوى أن لا يحنث الا بكلامهما لم يحنث بكلام واحد منهما وان نوى أن يحنث بكلام أحدهما فهو على مانوى وقال أبو القاسم الصفار اذا لم ينو شيأ فكذلك يحنث بكلام أحدهما لكن المختار أنه لا يحنث كذا في الفتاوى الكبرى * ولو قال لاأكلم هذين الرجلين أو قال بالفارسية (٤) باين دوتن سخن نكويم لا يحنث بكلام أحدهما فان نوى ان يحنث بكلام أحدهما قالوا لا تصح نيته قال رضي الله تعالى عنه وينبغي أن تصح لان المثنى يذكر ويراد به الواحد فاذا نوى ذلك وفيه تغليظ على نفسه تصح كذا في فتاوى قاضيخان * وهكذا في الخلاصة * ولو قال كلام هؤلاء القوم أو كلام أهل بغداد على حرام وكلم انسانا حنث وهذا مخالف لما قلنا في قوله والله لاأكلم هذين الرجلين أو قال بالفارسية باين دوتن سخن نكويم فان ثمة قلنا لا يحنث بالاتفاق وهو الذي اخترناه للفتوى كذا هنا كذا في الفتاوى الكبرى في الفصل التاسع * قال كلام فلان وفلان على حرام فكلم أحدهما يحنث وقيل لا يحنث الا أن ينوى الكلام مع كل منهما هو المختار للفتوى كذا في جواهر الاخلاطي * ولو حلف لا يكلم فلانا أو فلانا فكلم أحدهما حنث وكذا لو قال فلانا ولا فلانا كذا في الخلاصة * لو قال والله لاأكلم فلانا أو فلانا وفلانا حنث بكلام الاول والآخرين ولو قال والله لاأكلم فلانا وفلانا أو فلانا حنث بكلام الاولين والآخر ولو كلم الاول وحده أو الثاني وحده لم يحنث كذا في الكافي * رجل قال ان خرجت من هذه الدار حتى أكلم الذي هو فيها فامرأته طالق وليس في الدار رجل فخرج لا يحنث في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في فتاوى قاضيخان في فصل اليمين المؤقتة * قال كلما كلمت واحدة منكن فواحدة منكن سواها حرة ثم كلم الاربع في الصحة فمات قبل البيان عتقن كذا في الكافي * قال لامرأته (٥) اكراين سخن بافلان كوئى فأنت طالق ثم ان المرأة (٦) آن سخن بافلان كفت ولكن بعبارتى كه آن فلان ندانست طلقت امرأته كمن حلف لا يكلم فلانا فكلم بعبارة لم يعرفها فلان فهنالك يلزمه الحنث كذا هنا كذا في المحيط * في الحجة ولو حلف أن لا يكلم شيأ وكلم بعض الجمادات والحيوانات التي لا نطق بها لا يحنث ولو كلم الاخرس والاصم يحنث ولو كلم الاطفال ان كانوا يفهمون يحنث وان كانوا لا يفهمون لا يحنث كذا في التتارخانية * سئل شمس الاسلام الاوزجندي عمن حلف لا يكلم أحدا فجاء كافر يريد الاسلام قال يبين صفة الاسلام والذي يصير الكافر به مسلما ولا يكلمه فلا يحنث في يمينه كذا في المحيط

---

٤ لاأكلم هذين الشخصين ٥ ان قلت هذا الكلام لفلان ٦ قالت ذلك الكلام لفلان ولكن بعبارة لم يعرفها فلان

بافلان في يك روز وني دوروز* ولو قال والله لا أكلمك اليوم ولا غدا او بعد غد فهو كقوله والله لا أكلمك ثلاثة أيام يدخل فيه الليالي* ولو قال والله لا أكلمك اليوم ولا غدا ولا بعد غد كان له أن يكلمه بالليالي لانه لما أفرد كل يوم بنفي على حدة صار كل يوم منفيا بنفي على حدة ولا يدخل فيه الليل* ولو قال والله لا أكلمك في كل يوم من أيام هذه الجمعة فكلمه في ثلاث الجمعة ليلا ونهارا مرة واحدة حنث ولو قال والله لا أكلمك في كل يوم من أيام هذه الجمعة لا يحنث حتى يكلم في كل يوم* ولو ترك كلامه يوما واحدا لا يحنث وان كلمه في كل يوم لا يحنث

المحيط * رجل رأى امرأته تكلم أجنبيا فغاظه ذلك فقال لها ان كلمت بعد هذا رجلا أجنبيا فأنت طالق فكلمت بعد هذا تلميذ الزوج هل ليس من محارمها أو رجلا يسكن في دارها بينهما معرفة الا أنه لا محرمية بينهما أو كلمت رجلا من ذوي أرحامها وليس من محارمها تطلق كذا في الظهيرية * اذا حلف لا يكلم رجلا وكلم رجلا وقال عنيت غيره لا يحنث بخلاف ما اذا حلف لا يكلم الرجل كذا في المحيط * اذا حلف لا يكلم هذا الشاب فكلمه بعد ما صار شيخا يحنث كذا في الحاوي * اذا حلف الرجل لا يكلم صبيا فكلم شيخا لا يحنث في عينه كذا في المحيط * ولو حلف لا يكلم رجلا فكلم صبيا يحنث كذا في الظهيرية * ان كلم امرأة فعبده حر وكلم صبية لم يحنث ولو قال ان تزوجت امرأة فتزوج صبية حنث لان الصبا مانع من هجران الكلام فلا تراد الصبية في اليمين المعقودة على الكلام عادة ولا كذلك التزوج كذا في البحر الرائق * اذا حلف الرجل لا يكلم صبيا أو لا يكلم غلاما أو لا يكلم شابا أو لا يكلم كهلا فنقول في الشرع الغلام اسم لمن لم يبلغ فاذا بلغ صار شابا وفتى وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أن الشاب من خمسة عشر الى ثلاثين ما لم يغلب عليه الشمط والكهل من ثلاثين الى خمسين والشيخ ما زاد على خمسين فأما ما دون خمسة عشر ليس بشاب وما دون ثلاثين ليس بكهل وما دون خمسين ليس بشيخ وفيما بين ذلك يعتبر الشمط في الشعر * وفي القدوري عن أبي يوسف رحمه الله تعالى ان الشاب من خمسة عشر الى خمسين الا أن يغلب عليه الشمط قبل ذلك والكهل من ثلاثين الى آخر عمره والشيخ ما زاد على خمسين فعلى هذه الرواية جعل أبو يوسف رحمه الله تعالى الكهل والشيخ سواء فيما زاد على الخمسين وفي وصايا النوازل قال أبو يوسف رحمه الله تعالى من كان ابن ثلاثين فهو كهل وعنه من كان ابن ثلاث وثلاثين فصاعدا فهو كهل فاذا بلغ خمسين فهو شيخ وفي نوادر ابن سماعة الكهل من ثلاثين الى أربعين والشيخ من زاد على الخمسين وان لم يشب وان زاد على الاربعين وشيبه أكثر فهو شيخ فان كان السواد أكثر فليس بشيخ وعن محمد رحمه الله تعالى الغلام من كان له أقل من خمس عشرة سنة والشاب والفتى من بلغ خمس عشرة سنة وفوق ذلك والكهل اذا بلغ أربعين وزاد عليه الى ستين الا أن يكون الشيب قد غلب عليه فيكون شيخا وان لم يبلغ الخمسين الا أنه لا يكون كهلا حتى يبلغ أربعين ولا شيخا حتى يجاوز الاربعين * واذا حلف لا يكلم يتامى من بني فلان أو حلف لا يكلم أرامل بني فلان أو حلف لا يكلم ثيب بني فلان أو حلف لا يكلم أيامى بني فلان فنقول اليتيم اسم لمن مات أبوه وهو صغير لم يبلغ بعد فأما بعد البلوغ فلا يسمى يتيما هكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى في الكتاب وقوله حجة في اللغات وأما الارملة فهي اسم لامرأة بالغة فقيرة محتاجة فارقها زوجها دخل بها زوجها أو لم يدخل فهذا الاسم لا ينطلق الا على المرأة ولا ينطلق الا على البالغة التي فارقها زوجها ولا ينطلق الا على الفقيرة المحتاجة هكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى في الكتاب وقوله في اللغات حجة والايم اسم لكل امرأة جومعت بنكاح جائز أو فاسد أو فجور وقد فارق زوجها غنية كانت أو فقيرة صغيرة كانت أو كبيرة هكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى في الكتاب والثيب اسم لكل امرأة جومعت بحلال أو حرام لها زوج أو ليس لها زوج صغيرة كانت أو بالغة غنية كانت أو فقيرة هكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى كذا في الذخيرة في الفصل السابع والعشرين في معرفة صفات الانسان * ولو قال ان كلمتك الا أن تكلمني أو الى أن تكلمني أو حتى تكلمني فسلما معا حنث الحالف في قول محمد رحمه الله تعالى ولا يحنث في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في فتاوى قاضيخان * ولو خرج الى مكة فحلف لا يتكلم معه

الا مرة واحدة وله أن يكلمه في الليالي وهو كما لو قال أنت علي كظهر أمي كل يوم لا يقربها ليلا ونهارا حتى يكفر واذا كفر بطل الظهار * ولو قال أنت علي كظهر أمي في كل يوم كان له أن يقربها في الليالي فيكون مظاهرا في كل يوم ظهارا جديدا * رجل حلف أن لا يكلم فلانا فكلم الحائط وقال يا حائط اصنع كذا ولا تصنع كذا أو قال قد كان كذا كذا فانه لا يحنث وان كان قصده سماع فلان كذا ذكره الناطفي رحمه الله تعالى في الواقعات * روي عن عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه بعد ما حلف أن لا يكلم عثمان رضي الله عنه كان يفعل كذلك * رجل حلف أن لا يكلم صديق فلان أو زوجة فلان أو ابن فلان أو نحوهم ممن يضاف لا بحكم الملك فتزوج فلان امرأة بعد اليمين أو ولد له ولد بعد اليمين فكلمه الحالف لا يحنث وان كلم امرأته أو ابنا لفلان بعد عينه أو كلم رجلا عاداه فلان بعد عينه لا يحنث الحالف في قول أبي حنيفة

وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وان كان الحالف قال في يمينه زوجة فلان هذه أو صديق فلان هذا فكلم بعد زوال الزوجية والصداقة حنث في قولهم جميعا * حلف أن لا يكلم عبيد فلان أو لا يركب دواب فلان أو لا يلبس ثياب فلان فهو على الثلاثة لما ذكر في ظاهر الرواية اذا كلم ثلاثا من عبيده العشرة حنث وكذا الدواب والثياب وان كلم اثنين منهم لا يحنث فلا بد من الجمع * ولو حلف أن لا يكلم اخوة فلان أو بني فلان لا يحنث ما لم يكلم الكل وكذا بني فلان * حلف أن لا يكلم فلانا فقرع فلان الباب فقال الحالف كيست أو قال كيست آن

حتى يرجع من مكة فرجعا من الطريق فكلمه حنث وهو على الرجوع بعد اتيان الا أن يكون بينهما مرافعة أو شئ كذا في العتابية * ولو قال رجل لصاحبه عبده حر ان ابتدأتك بكلام أو بتزوج فالتقيا فسلم كل واحد على صاحبه معا أو تزوجا معا لم يحنث كذا في الكافي * وسقط اليمين عن الحالف بهذا الكلام حتى لا يحنث أبدا بحكم هذه اليمين لوقوع اليأس عن كلامه بصفة البداءة لان كل كلام يوجد من الحالف بعد هذا فانما يوجد بعد كلام المحلوف عليه * اذا قال لامرأته ان ابتدأتك بكلام فأنت طالق وقالت المرأة له ان ابتدأتك بكلام فجاريتي حرة ثم ان الزوج كلمها بعد ذلك لا يحنث في يمينه ولا تحنث في يمينها الا انهما ابتدأت بالكلام وان كانت اليمين منهما معا فينبغي أن يكلم كل واحد منهما صاحبه معا ولا يحنث واحد منهما وكذلك اذا قال لغيره ان كلمتك قبل أن تكلمني فعبدي حر والتقيا فسلم كل واحد منهما على صاحبه وخرج الكلام منهما معا لا يحنث في يمينه كذا في المحيط * جماعة كانوا يتحدثون في مجلس فقال رجل منهم من تكلم بعد هذا فامرأته طالق ثم تكلم الحالف طلقت امرأته كذا في فتاوى قاضيخان * في الخزانة ولو قال من كلم غلام عبد الله فكذا واسم الحالف عبد الله والغلام غلامه فكلمه حنث كذا في الخلاصة * رجل قال والله لا أكلم فلانا أستغفر الله ان شاء الله قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يكون مستثنيا ولا يحنث ديانة كذا في فتاوى قاضيخان * قال محمد رحمه الله تعالى رجل قال والله لا أكلم أحدا الا فلانا أو فلانا فله أن يكلمهما أو أحدهما كذا في شرح الجامع الكبير للحصيري في باب اليمين التي يكون الاستثناء فيها على جميع ما استثنى أو على بعضه * ولو قال لا أكلم أحدا الا رجلا بصريا أو رجلا كوفيا فكلم رجلا كوفيا أو رجلا بصريا أو كليهما لا يحنث في يمينه * وكذلك لو كلم رجال الكوفة أو رجال البصرة أو جميع رجال الكوفة والبصرة لا يحنث في يمينه وكذلك لو قال والله لا أكلم أحدا من الناس الا أحد هذين الرجلين فالمستثنى أحدهما فان كلم أحدهما لا يحنث وان كلمهما يحنث وكذلك اذا قال لا أكلم أحدا من الناس الا واحدا من هذين الرجلين ولو قال لا أكلم أحدا أبدا الا أحد الرجلين كوفيا أو بصريا أو قال لا أكلم أحدا أبدا الا واحدا من هذين الرجلين كوفيا وبصريا فكلم أحدهما أو كليهما جميعا لا يحنث في يمينه كذا في المحيط في الفصل التاسع عشر في اليمين التي تكون بالاستثناء * ولو قال والله لا أكلم أحدا الا رجلا واحدا من أهل الكوفة فكلم رجلين من أهل الكوفة يحنث ولو قال الا رجلا من أهل الكوفة فكلم الكل لا يحنث كذا في شرح الجامع الكبير للحصيري في باب اليمين التي يكون الاستثناء فيها على جميع ما استثنى أو على بعضه * زيد وعمرو ادعيا نسب ولد جارية بينهما وقضى القاضي لهما بالنسب فقال رجل ان كلمت ابن زيد فامرأته طالق وقال رجل آخر ان كلمت ابن عمرو فعبده حر فكلما هذا الابن حنثا جميعا كذا في فتاوى قاضيخان * سئل نجم الدين عمن قال ان كلمت فلانا فهو شريك الكفار فيما قالوا على الله مما لا يليق به فكلمه ماذا يجب عليه قال كفارة اليمين كذا في الظهيرية في فصل ما يكون يمينا بالعربية * ولو حلف لا يكلم فلانا فاخبره المحلوف عليه بخبر يسره فقال الحمد لله أو بخبر يسوءه فقال انا لله لا يحنث هكذا في التتارخانية ناقلا عن الملتقط * ولو قال أجارنا الله واياك يحنث كذا في الخلاصة * ولو قال ان كلمتك فدخول الدار على حرام وكلام فلان ثم دخل وكلم الآخر حنث بيمين ولو قال وكلام فلان حرام حنث بيمينين كذا في التتارخانية ناقلا عن جمع الجوامع * ولو قال لامرأته ان كلمت فلانة فأنت طالق ثم ان المرأة المحلوف بطلاقها غسلت يوما ثيابها فقالت لها فلانة

أو كسيت ابن قال بعضهم يحنث في الوجوه كلها وقال بعضهم لا يحنث الا أن يقول كني هو المختار لانه خاطبه بخلاف ما تقدم * ولو دعاه الحالف وهو نائم وأيقظه حنث وان لم يستيقظ بدعائه فيه روايتان ذكر شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى أنه لا يحنث وقال غيره يحنث وان لم يستيقظ وقيل هذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان عنده النائم كالمنتبه * ولو مر الحالف على قوم فيهم المحلوف عليه فسلم الحالف عليهم حنث وان لم يسمع المحلوف عليه الا أن يقصد السلام على غير المحلوف عليه * ولو قرأ الحالف كتابا على المحلوف عليه والمحلوف عليه يكتب ان قصد الحالف املاء المحلوف عليه قالوا يخاف عليه الحنث * ولو أم الحالف قوما فيهم المحلوف عليه فسلم في آخر الصلاة لا يحنث لا بالتسليمة الاولى ولا بالثانية هو المختار لان هذا لا يعد كلاما في العرف هذا اذا كان الحالف اماما فان كان مؤتما قالوا لا يحنث في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى لان عندهما بسلام الامام لا يخرج المؤتم عن الصلاة ولو كان المحلوف عليه اماما والحالف مقتديا به ففتح على الامام لا يحنث في يمينه * ولو علمه القرآن في غير الصلاة حنث في عرفهم * ولو شتم المحلوف عليه انسانا فأراد الحالف أن يمنعه فلما قال الحالف مه تذكر يمينه فسكت لا يحنث الحالف لان هذا القدر غير مفهوم فلا يكون كلاما وهذا بخلاف المصلي اذا قال ذلك في صلاته تفسد صلاته * شتم المحلوف عليه أبا الحالف فقال الحالف لا بل أنت حنث * رجل قال لامرأته ان شكوت مني الى أخيك فأنت طالق فجاء أخوها وعندها صبي لا يعقل فقالت امرأته يا صبي ان زوجي فعل كذا حتى سمع أخوها لا تطلق لانها مخاطبة الصبي دون الاخ وهذا ومسئلة الحائط سواء * ولو قال ان شكوت بين يدي أخيك والمسئلة بحالها قالوا هذا أشد من الاول يعني أخاف عليه الحنث والظاهر أنه لا يحنث لان المراد من الشكاية بين يديه في العرف الشكاية اليه * رجل قال لامرأته وقد كلمته في انسان ان أعدت ذكر فلان فأنت طالق فقالت لا أعيد عليك ذكر فلان أو قالت لم تنهيني عن ذكر فلان لأذكرن فلانا لا تطلق لان هذا القدر

١ مانده

١ ماندمشدى وهي تعلم أنها فلانة أولم تعلم فقالت ٢ خوب است أوقالت ٣ آرى فهذا كله كلام فتطلق كذا فى الظهيرية * الاصل أن الكلام والحديث والخطاب على المشافهة كذا فى العتابية * قال فى الجامع اذا قال الرجل لغيره ان أخبرتنى أن فلانا قدم فامرأتى طالق أو قال فعبدى حر فاخبره بذلك كاذبا حنث فى يمينه وعتق العبد وهذا بخلاف ما لو قال ان أخبرتنى بقدوم فلان فاخبره بذلك كاذبا حيث لا يعتق عبده ولو قال لغيره ان أخبرتنى ان امرأتى فى الدار فكذا فاخبره بذلك كاذبا يحنث ولو قال ان أخبرتنى بمكان امرأتى فى الدار لا يحنث فى يمينه ولو قال ان بشرتنى أن فلانا قد قدم أو قال ان بشرتنى بقدوم فلان فكذا فبشره بذلك كاذبا لا يحنث فى يمينه ولو قال ان أعلمتنى أن فلانا قد قدم أو قال ان أعلمتنى بقدوم فلان فكذا فاخبره بذلك كاذبا لا يحنث وان أخبره بذلك صادقا ولكن بعد ما علم الحالف به لا يحنث أيضا بخلاف ما لو قال ان أخبرتنى فاخبره به بعد ما علم الحالف فانه يحنث فى يمينه وان عنى بقوله أعلمتنى أخبرتنى حنث الحالف وان كان الاخبار بعد ما حصل العلم للحالف بما أخبره به وينبغى أن تصح نيته ديانة وقضاء ولو قال له ان كتبت الىّ أن فلانا قد قدم فكذا فكتب اليه بذلك كاذبا يحنث وصل الكتاب اليه أو لم يصل ولو قال ان كتبت الىّ بقدوم فلان فكذا فكتب اليه كاذبا لا يحنث ولو كتب اليه فى هذه الصورة ان فلانا قد قدم وقد كان فلان قدم قبل الكتابة الا أن الكاتب لم يعلم بذلك حنث الحالف فى يمينه قال فى الزيادات اذا حلف الرجل لا يظهر سرّ فلان لفلان أبدا فاخبره بكتاب كتبه اليه أو بكلام أو سأله فلان أكان سر فلان كذا فأشار برأسه أى نعم حنث فى يمينه * وكذلك لو حلف لا يفشى سر فلان الى فلان أو حلف لا يعلم فلانا بسر فلان أو بمكان فلان أو حلف ليكتمن سره أو ليخفينه أو ليسترنه أو حلف لا يدل على فلان ففعل شيأ من ذلك حنث فى يمينه وان عنى فى هذه الوجوه كلها الاخبار بالكلام والكتابة والرسالة دون الاشارة ذكر فى الكتاب أنه يدين ولم يزد على هذا ولا شك أنه يدين فيما بينه وبين الله تعالى وهل يصدق فى القضاء وعامة المشايخ على أنه لا يصدق ثم اذا حلف بهذه الاشياء وطلب الحيلة والمخرج عن ذلك فالحيلة أن يقال أنا نذكر أماكن وأشياء من السر ممالس بمكان فلان ولا بسره فقل لا فاذا تكلمنا بسره أو مكانه فاسكت فاذا فعل ذلك واستدلوا على سره ومكانه لا يحنث فى يمينه واذا حلف لا يستخدم فلانة فاومأ اليها بخدمته فقد استخدمها والاستخدام بالاشارة متعارف خصوصا من الملوك والا كابر ويستوى ان خدمته فلانة أو لم تخدمه واذا حلف لا يخبر فلانا بسر فلان أو بمكانه ففعل ذلك بكتاب أو رسالة حنث فى يمينه وكذلك لو حلف لا يبشر فلانا بكذا ففعل ذلك بكتاب أو رسالة يحنث فى يمينه ولو قيل له أكان الامر كذا أفلان فى موضع كذا فاومأ برأسه أى نعم فهذا ليس باخبار ولا بشارة فلا يحنث فى يمينه وان عنى بالاخبار أو بالبشارة الاشارة بالرأس وغير ذلك صدق ديانة وقضاء واذا حلف لا يقر لفلان بمال فقيل له ألفلان عليك كذا وكذا فأشار برأسه أى نعم لا يحنث فى يمينه واذا حلف أن لا يتكلم بسرّ فلان لا يحنث بالكتاب والرسالة والاشارة ولو قيل له أكان سر فلان كذا أو قيل له أفلان بمكان كذا فقال نعم يحنث فى يمينه والجواب فى قوله لا يحدث بسر فلان نظير الجواب فى قوله لا يتكلم بسرّ فلان ولو حلف على هذه الايمان كلها ثم خرس الحالف فصار بحيث لا يقدر على التكلم كانت يمينه على الاشارة والكتابة الا فى

١ طيب ٢ أو ٣ نعم

مستثنى عن اليمين * ولو قالت لم نهيتنى عن ذكر فلان طلقت لانها ممنوعة عن هذا القدر عادة * رجل حلف أن لا يكذب فسأله رجل عن شئ فحرك رأسه بالكذب لا يحنث ما لم يتكلم به وقد ذكرنا قبل هذا ان جواب السائل قد يكون بتحريك الرأس والاشارة ووجه الفرق بين هذا وبين ما تقدم أن فيما تقدم وضع المسئلة فى السؤال عن المسئلة والسؤال عن المسئلة طلب العلم والاعلام كما يكون باللسان يكون بالاشارة أما الاشارة فلا تكون كلاما * رجل حلف أن لا يكلم فلانا فناداه من مكان بعيد ان كان بحيث لو أصغى اليه أذنه لا يسمع لا يحنث وان كان بحيث لو أصغى اليه أذنه يسمع الا انه لم يسمع لانه كان أصم أو كان مشتغلا بعمل حنث * وان كتب اليه أو أرسل اليه رسولا لا يحنث ولو قال لا أقول لفلان كذا وكذا فكتب اليه بذلك وأرسل به اليه رسولا حنث * ولو قال لا أكلم فلانا بهذا لا يحنث بالكتابة والرسالة * رجل قال لا أكلم فلانا قريبا أو سريعا أو عاجلا فذلك على أقل من شهر فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى ولو قال لا أكلمه الى بعيد فهو على أكثر من شهر فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى * ولو قال لا أكلمه مليا أو طويلا ان نوى شيأ فهو على ما نوى وان لم ينو شيأ فهو على شهر ويوم * ولو حلف أن لا أكلم فلانا أيامه هذه قال أبو يوسف رحمه الله تعالى هو على ثلاثة أيام ولو قال لا أكلمه أيامه فهو على العمر ولو قال لا أكلمه الايام فهو على عشرة أيام فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وقال صاحباه رحمهما الله تعالى هو على سبعة أيام ولو قال أياما فهو على ثلاثة أيام عند الكل فى ظاهر الرواية * ولو قال لا أكلمك يوما بعد الايام عن محمد رحمه الله تعالى ان كلمه فى سبعة أيام لا يحنث وبعد السبعة يحنث * ولو قال شهرا بعد شهر فهو على شهرين * ولو قال شهرا بعد هذا الشهر قال محمد رحمه الله تعالى له أن يكلمه فى هذا الشهر واليمين على الشهر الذى يكون بعد هذا الشهر * ولو قال لا أكلمه جمعة ولا نية له فهو على أيام الجمعة * ولو قال جمعتين فهو على أيام الجمعتين وان قال ثلاث جمع فعليه أن يستكمل أحدا وعشرين يوما من يوم حلف وان نوى الجمع خاصة لا يدين فى القضاء * ولو

خصلة واحدة أنه اذا حلف لا يتكلم بسر فلان أو حلف لا يحدث بسر فلان لم يحنث بالاشارة والكتابة وان كانت الاشارة والكتابة بعد الخرس وكل ما ذكرنا أنه يحنث بالاشارة اذا قال أشرت وأنا لا أريد الذى حلفت عليه فان كان جوابا للشئ سئل عنه لم يصدق فى القضاء ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى وان قال لا أقول لفلان كذا لم يذكر محمد رحمه الله تعالى هذه المسئلة فى الجامع ولا فى الزيادات وروى عنه فى النوادر أنه مثل الخبر والبشارة حتى يحنث بالكتابة والرسالة ولو حلف لا يدعو فلانا فدعاه بكتابة أو رسالة حنث فى ظاهر الرواية وروى عن محمد رحمه الله تعالى فى النوادر أن التبليغ بمنزلة الاخبار يحصل بالكتاب والرسول وكذلك الذكر يحصل بالكتاب والرسول ولو قال أى عبيدى بشرنى بكذا فهو حر فبشروه معا عتقوا ولو بشره واحد بعد واحد عتق الاول خاصة ولو أرسل اليه أحدهم رسولا فان أضاف الرسول الى المرسل عتق ولو أخبره الرسول ولم يضف الى العبد لم يعتق هكذا فى المحيط * ولو قال ان أخبرتنى أن هذا الحجر ذهب أو هذا الرجل امرأة فأخبره حنث لوجود الشرط ولو قال ان أعلمتنى أو بشرتنى لا يحنث كذا فى التتارخانية * ولو حلف لا يكتب الى فلان فأمر غيره فكتب فقد روى هشام عن محمد رحمه الله تعالى أنه قال سألنى هرون الرشيد عن هذا فقلت ان كان سلطانا فأمر بالكتاب ولا يكاد هو يكتب فانه يحنث كذا فى البدائع * حلف لا يقرأ سورة من القرآن فنظر فيها حتى أتى الى آخرها لا يحنث بالاتفاق كذا فى الفتاوى الكبرى * ولو حلف لا يقرأ كتاب فلان فنظر فى كتابه وفهم ما فيه لا يحنث فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى لعدم القراءة وعليه الفتوى ولو حلف أن لا يقرأ كتاب فلان فقرأ سطرا من كتاب فلان حنث وفى نصف السطر لا يحنث كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو حلف لا يقرأ سورة فترك منها حرفا حنث ولو ترك آية طويلة لم يحنث كذا فى البدائع * واذا حلف لا يتمثل بشعر فتمثل بنصف البيت لا يحنث وان كان نصف البيت بيتا من شعر آخر لا يحنث وعن محمد رحمه الله تعالى فى رجل فارسى حلف لا يقرأ سورة الحمد بالعربية فقرأها باللحن لا يحنث ولو كان رجلا فصيحا حنث وفى المنتقى اذا حلف لا يقرأ كتابا فهذا على كتاب بين فى بياض أو غير ذلك وان نوى كتاب الناس فى القرطاس دين فيما بينه وبين الله تعالى ولم يدين فى القضاء كذا فى المحيط * رجل حلف أن لا يقرأ القرآن اليوم فقرأ فى الصلاة أو فى غيرها حنث وكذا لو حلف أن لا يركع ولا يسجد ففعل فى الصلاة أو فى غير الصلاة حنث وان قرأ الحالف بسم الله الرحمن الرحيم ان نوى ما فى سورة النمل حنث وان لم ينو ما فى سورة النمل أو نوى غيرها لا يحنث لان الناس يقرؤن بسم الله الرحمن الرحيم للتبرك لا للقراءة وقراءتها الا على وجه القراءة جائزة كذا فى فتاوى قاضيخان * واذا حلف على هذا الوجه فالحيلة أن يصلى الفرائض بالجماعة ولا يحنث فى يمينه فان فاتته ركعة وقضاها يحنث والمرأة اذا حلفت على ذلك تقتدى بزوجها أو بغيره من محارمها كذا فى المحيط * وان أراد الوتر فى غير رمضان ينبغى أن يقتدى بمن يوتر كيلا يحنث كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو حلف لا يقرأ القرآن فقرأ الفاتحة على قصد الثناء والدعاء لا يحنث كذا فى الظهيرية * ولو قال ان قرأت كل سورة من القرآن فعلى أن أتصدق بدرهم قال محمد رحمه الله تعالى هذا على جميع القرآن كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو قال على يمين ان شئت فقال شئت لزمه هذا مثل قوله على يمين ان كلمت فلانا كذا فى المحيط * سئل نجم الدين عمن حلفه أقرباء امرأته بطلاقها (١) كه بروى جرم ننهى وويرا بچيزى تهمت نكنى

---

١ ان لا تنسبها الى ذنب ولا تتهمها بشئ

حلف لا أكلمه بضعة عشر يوما فهو على ثلاثة عشر الى تسعة عشر * ولو حلف لا يكلم فلانا الى كذا ان نوى شيأ من الاوقات من الواحد الى العشرة من الساعات أو من الايام أو من الشهور أو من السنين فهو على ما نوى لان كذا اسم عدد مجهول من الواحد الى العشرة وان لم ينو شيأ ينصرف الى يوم واحد لانه الاقل ساعات الآن ما دون اليوم لا يمكن ضبطها فانصرف الى اليوم * ولو قال لا أكلمه الى كذا كذا ان نوى شيأ من الساعات أو من الشهور فهو على أحد عشر مما نوى وان لم ينو شيأ ينصرف الى يوم وليلة * ولو قال لا أكلمه الى كذا وكذا ان نوى شيأ مما ذكرنا ينصرف الى أحد وعشرين من ذلك وان لم ينو شيأ ينصرف الى يوم وليلة * رجل قال لامرأته كلما تكلمت كلاما حسنا فأنت طالق ثم قال سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله والله أكبر طلقت واحدة وان لم يقل كلاما حسنا طلقت ثلاثا * ولو قال سبحان الله الحمد لله لا اله الا الله الله أكبر طلقت ثلاثا فى الوجهين * رجل قال والله لا أكلمك فى اليوم الذى يقدم فيه فلان وكلمه أول اليوم ثم قدم فلان فى آخره حنث وان لم يكلمه حتى قدم فلان ثم كلمه فى ذلك اليوم اختلفوا فيه والصحيح أنه لا يحنث * رجل قال لغيره ان تركت كلامك شهرا فعبدى حر فاليمين على ترك كلامه شهرا من حين حلف فان كلمه فى شهر لا يحنث * رجل قال لامرأته ان كلمتك الليلة قبل أن تكلمينى فأنت طالق ثم قالت المرأة ان كلمتك قبل أن تكلمنى فعبدى حر ثم قال لها الزوج أعطى السائل شيأ لا يعتق العبد ولا تطلق المرأة * رجل قال لغيره ان ابتدأتك بكلام أبدا فعبدى حر أو قال ان كلمتك قبل أن تكلمنى فسلما معا لا يحنث لان البداءة والسبق يخالف القران * لو قال ان كلمتك الآن تكلمنى أو الى أن تكلمنى أو حتى تكلمنى فسلما معا حنث الحالف فى قول محمد رحمه الله تعالى ولا يحنث فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى * زيد وعمرو ادعيا نسب ولد جارية بينهما وقضى القاضى لهما بالنسب فقال رجل ان كلمت ابن زيد فامرأته طالق وقال رجل آخر ان كلمت ابن عمرو فعبده حر فكلما هذا الابن حنثا جميعا * رجل حلف أن لا يتكلم فقرأ القرآن فى الصلاة أو كبر أو هلل أو سبح ان كان اليمين

خلف

خلف على ذلك ثم قال لها (١) خدا داندتا توچه كردة هل تطلق بهذا امرأته فقال لا هكذا في الظهيرية
* رجل قال لامرأته (٢) اگر بخانه فلان روي وباوي سخن گويم فانت كذا فلم يذهب الى بيته ولكن
كلمه في موضع آخر لايحنث في يمينه ولو قال (٣) اگر بخانه فلان نروم وباوي سخن نكويم فأنت طالق
و باقي المسئلة بحالها حنث في يمينه وطلقت امرأته هكذا حكي فتوى شمس الائمة الحلواني وفتوى
ركن الاسلام علي السغدي رحمه الله تعالى كذا في المحيط * رجل حلف فقال لامرأة أخي امرا (٤)
وا كرويرا كاري فرمايم فكذا فبعث عبدا الى أخيه على يد رجل فقال قل لاخي حتى يبيعها بطران قال
الرجل للاخ قال أخوك بعها او يأمرك أخوك يحنث * رجل قال لامرأته (٥) اگرامروز نكويي كه فلان
باتوچه كرده است فأنت طالق فتكلمت على وجه لايسمع لاتطلق ولو قال (٦) اگر نكويي بامن امروز
تطلق كذا في الخلاصة * ولو حلف الرجل بطلاق امرأته (٧) كه من عيب تو باكسي نكفته أم وقد كان قال
مع امرأته قد كان فلان يشرب الخمر ويبيعها ويفعل أفعالا لاطائل تحتها الا أنه الآن تاب وأناب تطلق
امرأته كذا في الظهيرية * لو حلف لايكلمه شهرا يقع على ثلاثين يوما بلياليها ولو حلف لايكلمه الشهر يقع على
بقية الشهر كذا في السراج الوهاج * ولو حلف لايكلمه السنة يقع على بقية السنة كذا في البدائع * حلف
لايكلمه شهرا فهو من حين حلف وكذا لو قال ان تركت كلامه شهرا فانه يتناول شهرا من حين حلف كذا في
الكافي * ولو قال لاأكلم أشهرا يقع على ثلاثة أشهر عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في شرح الطحاوي
* ولو حلف لايكلمه الشهور فهو على عشرة أشهر عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وكذا الجواب عنده في الجمع
والسنين كذا في الهداية * ولو قال لاأكلمك سنين فهو على ثلاث سنين في قولهم جميعا كذا في البدائع * من
حلف لايكلمه حينا أو زمانا أو الحين أو الزمان فهو على ستة أشهر في النفي وكذا في الاثبات نحو لاصومن
حينا أو الحين أو الزمان أو زمانا كل هذا اذا لم ينو مقدارا معينا من الزمان فان نوى مقدارا صدق وكذلك
الدهر عند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يعني المنكر ينصرف الى ستة أشهر اذا لم تكن له نية في مقدار
من الزمان فان كانت عمل بها اتفاقا وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى الدهر لاأدري ماهو وهذا الاختلاف
في المنكر هو الصحيح كذا في فتح القدير * وأما المعرف بالالف واللام فيراد به الابد بالاجماع كذا في التبيين *
ولو حلف لايكلم الاحايين أو الازمنة فهو على عشر مرات ستة أشهر عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وذلك
ستون شهرا كذا في السراج الوهاج * ولو قال دهورا يقع على ثلاث مرات ستة أشهر على قول أبي يوسف
ومحمد رحمهما الله تعالى هكذا في شرح الطحاوي * ولو حلف لايكلمه العمر يقع على جميع عمره عند عدم النية
ولو قال عمرا فعند أبي يوسف رحمه الله تعالى في رواية على ستة أشهر كالحين وهو الاظهر ولو حلف لايكلمه
حقبا يقع على ثمانين سنة كذا في السراج الوهاج * في الاصل أول الشهر قبل أن يمضي نصفه وعن أبي يوسف
رحمه الله تعالى أنه قال لو قال لاأكلم فلانا آخر يوم من أول الشهر وأول يوم من آخر الشهر يتناول الخامس
عشر والسادس عشر كذا في الخلاصة * وعن ابن مقاتل فيمن حلف لايكلم أمه ثلاث سنين والحلف

١ الله يعلم ماذا صنعت ٢ ان ذهبت الى بيت فلان وتكلمت معه ٣ ان لم أذهب الى بيت فلان ولم أتكلم
معه ٤ وان أمرته بأمر ٥ ان لم تقولي اليوم ماذا فعل معك فلان ٦ ان لم تقولي لي اليوم ٧ لم أتفوه
بعيبك لاحد

بالعربية لايحنث وان قرأ خارج الصلاة أو كبر اوهلل أو سبح أودعا حنث وان كان اليمين بالفارسية لايحنث في الصلاة ولافي غير الصلاة
* رجل قال والله لاأكلم فلانا يوما ثم قال والله لاأكلم فلانا شهرا ثم قال والله لاأكلم فلانا سنة فكلمه بعد ساعة حنث في الايمان الثلاث
وان كلمه غدا حنث في اليمينين وان كلمه بعد شهر حنث في يمين واحدة وان كلمه بعد سنة لايحنث ولا شيء عليه * رجل قال والله لاأكلم فلانا
أستغفر الله ان شاء الله قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يكون مستثنيا ولايحنث ديانة * رجل قال والله لاأكلمك مادمت
في هذه الدار فهو على مادام
ساكنا فيها الى أن ينتقل
والخلاف في الانتقال الذي
يبطل اليمين ماقلنا ولو قال
والله لاأكلمك مادمت
ببغداد فخرج بنفسه لايبقى
اليمين ولو قال لاأكلمك
تابرف برزمين نشايد فوقع
الثلج في بلدة أخرى فاليمين
باقية الى أن يقع الثلج في
البلدة التي حلف فيها وان
كان اليمين ببغداد وهذا اذا
عنى الحالف عين الثلج
لاوقت وقوع الثلج * حلف
أن لايكلم فلانا عاما هذا
فاليمين من حين حلف الى
غرة محرم لاعلى سنة كاملة
من حين حلف * رجل
حلف أن لايكلم صهرته
فدخل على امرأته وشاجر
معها فقالت له الصهرة مالك
هكذا فقال الزوج خوش
مي ارم ونوش مي ارم ثم قال
لم أرد به جواب الصهرة
وانما عنيت امرأتي قالوا
هو مصدق لانه ليس في
كلامه مايجعله جوابا قال
مولانا رضي الله عنه وينبغي
أن لايصدق قضاء لان هذا
الكلام يذكر على وجه
الجواب عرفا * حلف أن
لايكلم امرأته فدخل داره
وليس فيها غيرها فقال من وضع هذا حنث لانه حين استفهم وليس معها غيرها فقد كلمها ولو كان معها
غيرها لايحنث ولو قال ليت شعري من وضع هذا لايحنث لانه استفهم نفسه * جماعة كانوا يتحدثون في مجلس فقال رجل منهم من تكلم بعد
هذا فامرأته طالق ثم تكلم الحالف طلقت امرأته لان كلمة من للتعميم والحالف لم يخرج نفسه عن اليمين فيحنث كما لو قال ان دخل هذه الدار
واحد فامرأته طالق ثم دخل الحالف حنث لان أحدا نكرة والحالف لم يصر معرفة فبقي داخلا فيها بخلاف مالو قال ان دخل داري أحد

بالطلاق قال ينبغي أن يرسل اليها ويطلب منها أن ترضى عنه وتجعله في حل كذا في الحاوي * في فتاوى النسفي لو قال ان كلمت فلانا (١) خداى وابر من يكساله روزه مع الهاء لا يلزمه شئ ان كلمه ولو قال يكسال بدون الهاء يلزمه كذا في الخلاصة * في التجريد عن محمد رحمه الله تعالى فيمن قال لا أكلم اليوم سنة أو شهرا فعليه أن يدع الكلام في ذلك اليوم كلما دار في الشهر أو السنة كذا في التتارخانية * رجل حلف أن لا يكلم فلانا عامنا هذا فاليمين من حين حلف الى غرة محرم لا على سنة كاملة من حين حلف كذا في فتاوى قاضيخان * في مجموع النوازل اذا قال لامرأته ان كلمتك الى سنة فأنت طالق اذهبي يا عدوة الله طلقت كذا في المحيط * في المنتقى لو قال والله لا أكلمك شهرا بعد شهر فهو بمنزلة قوله شهرين وكذلك اذا قال والله لا أكلمك سنة بعد سنة فهو بمنزلة قوله سنتين ولو قال والله لا أكلمك شهرا بعد هذا الشهر فله أن يكلمه في هذا الشهر كذا في الذخيرة * في الجامع اذا قال والله لا أكلمك في اليوم الذي يقدم فيه فلان وكلمه في أوله وقدم فلان في آخر ذلك اليوم حنث في يمينه ولو قدم فلان في أول اليوم وكلمه في آخر ذلك اليوم فعامة المشايخ على أنه لا يحنث كذا في المحيط * وهو الصحيح كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال لا أكلم فلانا في الشهر الذي قبل قدوم فلان فكلمه في أول الشهر وقدم فلان لتمام الشهر حنث في يمينه * ولو قال والله لا أكلمك شهرا قبل قدوم فلان وكلمه بعد اليمين ثم قدم فلان بعد خمسة أيام لا يحنث في يمينه كذا في المحيط * ولو قال والله لا أكلمك شهرا الا يوما أو غير يوم فانه على ما نوى وان لم تكن له نية فله أن يتحرى أي يوم شاء لانه استثنى يوما منكرا * ولو قال الا نقصان يوم فهذا على تسعة وعشرين يوما لان نقصان الشئ لا يكون الا من آخره كذا في شرح الجامع الكبير للحصيري في باب الاستثناء من اليمين الذي يقع على الواحد وعلى الجماعة * في آخر أيمان القدوري اذا حلف لا يكلم فلانا وفلانا هذه السنة الا يوما فان جمع كلامهما في يوم لم يحنث ولو كلم أحدهما في يوم والآخر في يوم حنث ولو كلم أحدهما ثم كلمهما في يوم لم يحنث ولو استثنى يوما معروفا فكلم أحدهما فيه والآخر في الغد لم يحنث ولو حلف لا يكلمهما شهرا الا يوما فان نوى يوما بعينه فهو على ما نوى وان لم تكن له نية فهو على أي يوم شاء كذا في المحيط * ولو قال يوم أكلم فلانا فأنت طالق فهو على الليل والنهار حتى لو كلم ليلا أو نهارا حنث فان نوى النهار خاصة يصدق قضاء كذا في الكافي * وان قال ليلة أكلم فلانا أو ليلة يقدم فلان فأنت طالق فكلمه نهارا أو قدم نهارا لا تطلق لان الليلة في اللغة اسم لسواد الليل ولا عرف هنا يصرف اللفظ عن مقتضاه لغة حتى لو ذكر الليالي حملت على الوقت المطلق لانهم تعارفوا استعمالها في الوقت المطلق كذا في البدائع * ولو قال ان كلمت فلانا فأنت طالق الا أن يقدم فلان أو حتى يقدم فلان أو الا أن يأذن فلان فكلمه قبل القدوم أو قبل الاذن حنث ولو كلمه بعد القدوم أو الاذن لا يحنث وكذا لو قال أنت طالق ان كلمت فلانا الا أن يقدم فلان وان مات فلان سقط اليمين عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى كذا في الكافي * ولو حلف لا يكلم رجلا يوما بعينه كانت يمينه على ذلك اليوم لا ليلة معه كذا في شرح الطحاوي * ان حلف لا يكلمه الايام فهو على عشرة أيام عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في الهداية * ولو حلف لا يكلمه أياما ذكر في الجامع أنه على ثلاثة أيام ولم يذكر فيه الخلاف وهو الصحيح ولو حلف لا يكلمه أياما كثيرة فهو على عشرة أيام في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في البدائع * ولو قال كل يوم أكلمك فعلي كذا وكلمه في

(١) فلله علي صوم سنة

فامرأتي طالق فدخل الحالف لا يحنث لانه صار معرفة باضافة الدار الى نفسه فلا يدخل تحت النكرة * رجل حلف أن لا يكلم فلانا فمر بقوم فيهم المحلوف عليه فقال السلام عليكم الا واحدا او قال عنيت به المحلوف عليه دين في القضاء * رجل قال في بعض الشهر والله لا أكلم فلانا شهرا فهو على عدد الايام الى مثل تلك الساعة التي حلف فيها فدخل فيه الليل والنهار * وكذا لو قال في بعض النهار لا يكلمه ثلاثين يوما وان كانت اليمين في الليل يترك كلامه من تلك الساعة الى أن تغرب الشمس من يوم الثلاثين ولو قال في بعض النهار لا يكلمه يوما فانه يترك الكلام الى مثل تلك الساعة التي حلف فيها من الغد * وكذا اذا حلف في خلال الليل لا يكلمه ليلة فهو على هذا ولو قال في بعض اليوم والله لا أكلمه اليوم فهو على ما بقي من اليوم * ولو حلف ليلا أن لا يكلم في هذا اليوم فانه يحنث بالكلام في تلك الليلة الى أن تغيب الشمس من الغد وعن محمد رحمه الله تعالى أنه باطل * رجل قال والله لا أكلمك شهرا الا يوما أو شهرا غير يوم ولا نية له في اليوم فله أن يختار أي يوم شاء من شهر ولو قال شهرا الا نقصان يوم فهو على تسعة وعشرين يوما وهو مخالف للاول * رجل قال لرجل والله لا أبلغك شيأ أو قال لا أذكر لك شيأ فكتب اليه حنث ولو قال لا أذكرك شيأ قال محمد رحمه الله تعالى هذا عندي على المواجهة * رجل حلف أن لا يكلم فلانا الى الموسم قال محمد رحمه الله تعالى يكلمه اذا أصبح يوم النحر وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يكلمه اذا زالت الشمس من يوم عرفة والله أعلم بالصواب

(مسائل في القراءة والصلاة) * رجل حلف أن لا يقرأ القرآن اليوم فقرأ في الصلاة أو في غيرها يومين حنث * وكذا لو حلف أن لا يركع أو لا يسجد ففعل في الصلاة أو في غيرها حنث وان قرأ الحالف بسم الله الرحمن الرحيم ان نوى ما في سورة النمل حنث وان لم ينو ما في سورة النمل أو نوى غيرها لا يحنث لان الناس يقرؤن بسم الله الرحمن الرحيم للتبرك لا للقراءة وقراءتها لا على وجه قراءة القرآن جائزة وكذلك قراءة الفاتحة على وجه الثناء والدعاء ومشايخ عراق من أصحابنا رحمهم الله تعالى اختاروا في صلاة الجنازة قراءة

يومين حنث فى يومين ولو قال كل يومين حنث مرة كذا فى التتارخانية * ولو حلف لا يكلم فلانا أيامه هذه قال أبو يوسف رحمه الله تعالى هو على ثلاثة أيام ولو قال لا أكلمه أيامه فهو على العمر كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو قال لا أكلمك اليوم عشرة أيام وهو فى يوم السبت فهذا على سبتين لانه لا يدور فى عشرة أيام أكثر من سبت واحد وكذا لو قال لا أكلمك يوم السبت يومين كان على سبتين لان السبت لا يكون يومين ولا يدور سبتان فى يومين فعلم أن المراد به مرتان وكذلك لو قال لا أكلمك يوم السبت ثلاثة أيام كان كلها يوم السبت لما بينا كذا فى شرح الجامع الكبير للحصيرى فى باب الحنث فى اليمين ما يقع على الابد وما يقع على الساعة * ولو قال لا أكلمه يوما سنة أو سنة يوما فان نوى يوما بعينه فعلى ذلك اليوم فى جميع السنة وان لم ينو شيأ فعلى يوم فى كل جمعة حتى لو كلمه جمعة حنث كذا فى العتابية * ولو قال لا أكلمك يوما ما أو لا أكلمك يوم السبت يوما فله أن يجعله أى يوم شاء كذا فى البدائع * ولو حلف لا يكلم فلانا الى عشرة أيام كان اليوم العاشر داخلا فى اليمين كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو قال لا أكلمه اليوم أو غدا فكلمه اليوم أو غدا حنث ولو قال لاتركن كلامه اليوم أو غدا فترك كلامه اليوم بر وبطلت اليمين فى الغد كذا فى العتابية * ولو قال والله لا أكلمه اليوم ولا غدا فاليمين على بقية اليوم وعلى غد ولا تدخل الليلة التى بينهما فى اليمين كذا فى البدائع * لا يكلمه اليوم وغدا وبعد غد فهذا على كلام واحد ليلا كان أو نهارا ولو قال فى اليوم وفى غد وفى بعد غد لا يحنث حتى يكلمه كل يوم سماه ولو كلمه ليلا لا يحنث فى يمينه كذا فى الوجيز للكردرى * عن محمد رحمه الله تعالى فيمن قال لا أكلم فلانا يوما بين يومين ولا نية له فهذا بمنزلة قوله والله لا أكلمه يوما كذا فى المحيط * ولو قال فى الليل لا أكلمه يوما فمن ذلك الوقت الى أن تغيب الشمس كذا فى العتابية * ولو كلمه بعد اليمين قبل طلوع الفجر فالصحيح أنه يحنث كذا فى المحيط * ولو قال فى النهار لا أكلمه ليلة فمن حين حلف الى أن يطلع الفجر كذا فى العتابية * ولو حلف فى بعض النهار لا يكلمه يوما فاليمين على بقية اليوم والليلة المستقبلة الى مثل تلك الساعة التى حلف فيها من الغد وكذا اذا حلف ليلا لا يكلمه ليلة فاليمين من تلك الساعة الى أن يجىء مثلها من الليلة المقبلة فيدخل النهار الذى بينهما فى ذلك كذا فى البدائع *ولو قال والله لا أكلمك يوما ويوما فهذا وما لو قال لا أكلمك يومين سواء تدخل فيهما الليلة المتخللة ولو قال لا أكلمك يوما ويومين تنقضى اليمين بمضى اليوم الثالث ولو قال لا أكلمك يوما ولا يومين فهذا على يومين ان كلمه فى اليوم الثالث لم يحنث * وفى المنتقى اذا قال فى نصف الليل أو يومه والله لا أكلمك ليلتين يترك كلامه الى تلك الساعة من بعد الغد واذا حلف لا يكلم فلانا ثلاثين يوما وكان الحلف ليلا ترك كلامه من تلك الساعة الى أن تغيب الشمس من اليوم الثلاثين كذا فى المحيط * ولو قال فى بعض اليوم والله لا أكلمه اليوم فهو على باقى اليوم ولو حلف ليلا أن لا يكلمه هذا اليوم فانه يحنث بالكلام فى تلك الليلة الى أن تغيب الشمس من الغد كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو حلف نهارا لا يكلم هذه الليلة لم يدخل ما بقى من اليوم فى يمينه انما الحلف على الليل خاصة * ذكر فى المنتقى اذا قال فى أول الليل لا أكلم اليوم ولا نية له فهذا باطل ولو قال ذلك فى آخر الليل فهو على اليوم المستقبل * اذا حلف وقال والله لا أكلمن فلانا أحد يومى أو قال لا أخرجن أحد يومى أو أحد اليومين أو أحد أيامى فهذا على أقل من عشرة أيام يدخل فى ذلك الليل والنهار حتى لو كلمه أو خرج قبل مضى العشرة ليلا أو نهارا بر فى يمينه وان لم يكلمه أو لم يخرج حتى مضت العشرة يحنث فى يمينه ولو قال أحد يومى هذين فهذا على يومه ذلك وعلى

الفاتحة بعد التكبيرة الاولى على وجه الثناء والدعاء ولو أراد هذا الحالف أن يصلى يصلى خلف الامام بجماعة حتى لا يحنث وان سبق بركعة فقضاها حنث وان أراد الوتر فى غير رمضان ينبغى أن يقتدى بمن يوتر كيلا يحنث * ولو حلف أن لا يقرأ سورة من القرآن فنظر فى المصحف حتى أتى الى آخره لا يحنث فى قولهم * ولو حلف أن لا يقرأ كتاب فلان فنظر فى كتابه وفهم ما فيه حنث فى قول محمد رحمه الله تعالى لحصول المقصود من القراءة وهو العلم بما فى الكتاب ولا يحنث فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى لعدم القراءة وعليه الفتوى * ولو حلف أن لا يقرأ كتاب فلان فقرأ سطرا من كتاب فلان حنث ولو قرأ نصف السطر لا يحنث لان ما هو المقصود لا يحصل بقراءة نصف السطر * ولو قال ان قرأت كل سورة من القرآن فعلى أن أتصدق بدرهم قال محمد رحمه الله تعالى هذا على جميع القرآن والله أعلم

﴿فصل فى مسائل الصلاة﴾

* رجل قال لعبده ان صليت ركعة فأنت حر فصلى ركعة ثم تكلم لا يعتق ولو صلى ركعتين ثم تكلم عتق بالاولى * رجل قال لامرأته ان لم تصل الساعة ركعتين فأنت طالق فقامت وشرعت فى الصلاة ثم حاضت حنث فى يمينه * وكذا لو قال لها ان لم تصومى غدا فأنت طالق فشرعت فى الصوم غدا وحاضت حنث لوجود شرط الحنث وهو عدم الصوم والصلاة وهذا كما لو قالت لله على أن أصوم غدا وغدا يوم حيضها صح نذرها ولو قالت لله على أن أصوم يوم حيضى لا يصح * رجل حلف أن لا يؤم غدا فشرع فى الصلاة ونوى أن لا يؤم أحدا فجاء قوم واقتدوا به حنث قضاء لانه أمهم وقصده أن لا يؤم أحدا أمر بينه وبين الله تعالى فاذا نوى ذلك لا يحنث ديانة وان أشهد الحالف قبل الشروع فى الصلاة أنه يصلى صلاة نفسه ولا يؤم أحدا لا يحنث قضاء ولا ديانة وكذا لو صلى هذا الحالف بالناس الجمعة ونوى أن لا يؤم أحدا فاقتدى به الناس جازت الجمعة استحسانا ولا يحنث ديانة ولو أم الناس فى صلاة الجنازة أو فى سجدة التلاوة لا يحنث لان يمينه تنصرف الى الصلاة المطلقة وهى المكتوبة أو النافلة وصلاة الجنازة ليست بصلاة مطلقة وذكر الناطفى

الغد كذا فى المحيط * ولو حلف لا أكلمه ثلاثة أيام الا هذا اليوم وما خلا هذا اليوم فهو على يومين بعده ولو غير هذا اليوم أو سوى فهو على ثلاثة بعده كذا فى العتابية * فى العيون اذا حلف لا يكلم فلانا مادام فى هذه الدار فخرج بمتاعه وأثاثه ثم عاد وكلم لا يحنث كذا فى المحيط فى الفصل الرابع فى اليمين اذا جعل لها غاية * وكذا لو قال ما كان فيها فلان كذا فى الايضاح * ولو قال لا أكلمك مادمت ببغداد فخرج بنفسه لا تبقى اليمين كذا فى فتاوى قاضيخان * فى القدورى اذا قال والله لا أكلم فلانا مادام عليه هذا الثوب أو ما كان عليه فنزعه ثم لبسه وكلمه لا يحنث ولو قال لا أكلم فلانا وعليه هذا الثوب فنزعه ثم لبسه وكلمه حنث كذا فى المحيط فى الفصل الرابع فى اليمين اذا جعل لها غاية * ولو قال لامرأته والله لا أكلمك مادام أبواك حيين فكلمها بعدما مات أحدهما لا يحنث كذا فى فتاوى قاضيخان * عن أبى يوسف رحمه الله تعالى فيمن قال لرجل قائم والله لا أكلم هذا الرجل ينوى مادام قائما ولم يتكلم بالقيام كانت نيته باطلة ولو حلف لا يكلم هذا القائم يعنى مادام قائما دين فيما بينه وبين الله تعالى كذا فى المحيط فى الفصل السادس فى الرجل يحلف وينوى التخصيص * اذا حلف ليكلمنه الابد فهو على أن لا يمتنع من كلامه اذا التقيا ولو حلف لا يكلمه الابد فان كلمه حنث وان عنى به أن لا يكلمه كلام الابد لم يدين فى القضاء كذا فى الايضاح * فى فتاوى أبى الليث اذا حلف الرجل لا يكلم فلانا الى قدوم الحاج فقدم واحد منهم انتهت اليمين وكذلك لو حلف لا يكلم فلانا الى الحصاد فحصد واحد من أهل بلدته انتهت اليمين واذا حلف لا يكلم فلانا (١) تابرف نيفتد فان نوى حقيقة وقوع الثلج لا يكلمه مالم يقع الثلج حقيقة على الارض ويشترط الوقوع فى البلد الذى الحالف فيه لا فى بلد آخر حتى لو كان الحالف فى بلد لا يقع الثلج هنالك كانت اليمين باقية أبدا وحقيقة وقوع الثلج أن يحتاج الى كنسه ولا يعتبر ما طار فى الهواء وما لا يستبين على الارض الا على رأس حائط أو حشيش وان نوى وقت وقوع الثلج لا يكلمه مالم يدخل وقته وهو أول الشهر الذى يقال له بالفارسية آذار وان لم تكن له نية لم يذكر هذا الوجه فى هذه المسئلة وانما ذكره فى مسئلة أخرى وقال يمينه على وقت الوقوع واذا حلف لا يكلم فلانا الى الموسم قال محمد رحمه الله تعالى يكلمه اذا أصبح يوم النحر وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يكلمه اذا زالت الشمس يوم عرفة كذا فى المحيط فى الفصل الرابع فى اليمين اذا جعل لها غاية * ذكر فى أيمان الواقعات لا يكلم فلانا الى الصيف أو الى الشتاء تكلموا فى معرفة الصيف والشتاء والمختار أنه ان كان الحالف فى بلد لهم حساب يعرفون الصيف والشتاء بحساب مستمر ينصرف اليه والا فأول الشتاء ما يحتاج الناس الى لبس الحشو والفرو وآخر ذلك ما يستغنى الناس فيه عنهما والفاصل بين الشتاء والصيف اذا استثقلت ثياب الشتاء واستخفت ثياب الصيف فاذا الربيع من آخر الشتاء الى أول الصيف والخريف من آخر الصيف الى أول الشتاء لان معرفة هذا أيسر للناس ولو ذكر نوروز بالفارسية فهو على نيروز المسلمين كذا فى الفتاوى الكبرى * ليلة القدر تقع على السابع والعشرين من رمضان ان عاميا وان عارفا الاختلاف فهم فعند الامام تتقدم وتتأخر وعندهما لا وثمرة الخلاف فيمن حلف لا يكلمه حتى تمضى ليلة القدر وقد مضى يوم من رمضان لا يكلمه حتى يمضى كل الرمضان الثانى وعندهما يكلمه اذا مضى يوم من الرمضان الثانى وان حلف قبل رمضان يكلمه بعد انقضاء رمضان والفتوى على قول الامام كذا فى الوجيز للكردرى * ان كلمت فلانا

---

١ مالم يقع الثلج

رحمه الله تعالى اذا حلف أن لا يؤم أحدا فصلى ونوى أن لا يؤم أحدا فصلى خلفه رجلان جازت صلاتهما ولا يحنث لان شرط الحنث أن يقصد الامامة ولم يوجد * ولو حلف أن لا يؤم فلانا الرجل بعينه فصلى ونوى أن يؤم الناس فصلى ذلك الرجل مع الناس خلفه حنث الحالف وان لم يعلم به لانه لما نوى أن يؤم الناس فصلى دخل فيه هذا الواحد * رجل قال والله لا أصلى خلف فلان فاقتدى بفلان وقام عن يمينه حنث وان كانت نيته أن يكون خلفه حقيقة لا يحنث فى القضاء * رجل قال لغيره والله لا أصلى معك فصليا خلف امام حنث الحالف وان كانت نيته أن يصلى معه ليس معهما غيرهما لا يحنث فى يمينه * رجل حلف أن لا يصلى الظهر مع فلان أو قال خلف فلان فكبر معه ثم أحدث فذهب وتوضأ ثم عاد بعد ما خرج الامام من الصلاة فأتم صلاته لا يحنث * ولو حلف أن لا يصلى الظهر مع فلان أو قال خلف فلان فكبر مع فلان ونام فى الركعة الاولى حتى فرغ الامام من تلك الركعة ثم انتبه وصلى تمام صلاته معه حنث * ولو حلف أن لا يصلى الجمعة مع فلان ثم أحدث الامام فقدم الحالف فصلى بهم الجمعة لا يحنث * ولو حلف أن لا يصلى الظهر بصلاة فلان فدخل معه فى الظهر فأحدث الامام فى أول الصلاة أو بعد ما صلى ثلاث ركعات فقدم الحالف فصلى الحالف ما بقى فسلم فقد صلى الظهر بصلاة فلان وهو حانث * وكذا لو أدرك معه منها ركعة وصلى ما بقى فقد صلى بصلاته فيكون حانثا * رجل حلف أن لا يصلى صلاة فصلى ركعة ثم قطعها لا يحنث * ولو حلف أن لا يصلى فصلى ركعة ثم قطع حنث * رجل حلف أن لا يصلى الجمعة مع الامام فسبق بركعة فصلى الركعة الثانية مع الامام ثم قام بعد فراغ الامام وصلى ما سبق به لا يحنث وان أدرك الركعة الاولى حنث وكذا لو افتتح الجمعة مع الامام ثم نام أو أحدث فذهب وتوضأ ثم عاد بعد فراغ الامام وأتم صلاته حنث * ولو قال عبده حر ان أدرك الظهر مع الامام فأدرك الامام فى التشهد ودخل فى صلاته حنث * رجل قال لغيره ان لم أصل الظهر معك اليوم فامرأته طالق فسبق بركعة وصلى معه ثلاث ركعات حنث ويلزمه الطلاق ولو قال ان صليت الظهر اليوم الا معك والمسئلة

فسكل

فكل مملوك أملكه يوم الجمعة أو يوم الخميس حر فهو على ما يملكه في اليومين جميعا كذا في المحيط في الفصل الخامس في الايمان التي يقع فيها التخيير والتي لا يقع فيها التخيير * ولو قال لا يكلمه جمعة ولا نية له فهو على أيام الجمعة ولو قال جمعتين فهو على أيام الجمعتين ولو قال ثلاث جمع فعليه ان يستكمل أحدا وعشرين يوما من يوم حلف وان نوى الجمع خاصة لا يدين في القضاء كذا في فتاوى قاضيخان * اذا قال والله لا أكلمك الجمع فله أن يكلمه في غير يوم الجمعة كما لو قال لا أكلمك الأخمسة أو الآحاد أو الأثانين هذا اذا لم تكن له نية وان نوى أيام الجمعة يعني الاسبوع فهو على ما نوى كذا في المحيط في الفصل العشرين في الاوقات * ذكر في الجامع اذا قال والله لا أكلمك الجمعة فله أن يكلمه في غير يوم الجمعة لان يوم الجمعة اسم ليوم مخصوص فصار كما لو قال لا أكلمك يوم الجمعة وكذا لو قال جمعا له أن يكلمه في غير يوم الجمعة ثم اذا قال والله لا أكلمك جمعا فهو على ثلاث جمع كذا في البدائع * ولو حلف لا يكلم فلانا الى كذا ان نوى شيأ من الاوقات من الواحد الى العشرة من الساعات أو من الايام أو من الشهور أو من السنين فهو على ما نوى وان لم ينو شيأ ينصرف الى يوم واحد ولو قال لا أكلمه الى كذا كذا ان نوى شيأ من الساعات أو من الشهور فهو على أحد عشر مما نوى وان لم ينو شيأ ينصرف الى يوم وليلة ولو قال لا أكلم الى كذا وكذا ان نوى شيأ مما ذكرنا ينصرف الى أحد وعشرين من ذلك وان لم ينو شيأ ينصرف الى يوم وليلة كذا في فتاوى قاضيخان في الفصل التاسع عشر في الايمان التي تكون مع الاستثناء * اذا حلف لا يكلم فلانا أبدا أو لم يقل أبدا فهو على الابد في أي وقت كلمه حنث وان نوى شيأ دون شئ بأن نوى يوما أو يومين أو ثلاثة أو نوى بلدا أو منزلا وما أشبه ذلك لم يدين في القضاء ولا فيما بينه وبين الله تعالى كذا في الذخيرة * اذا حلف لا يكلم فلانا أبدا وكلمه بعد ما مات لا يحنث في يمينه كذا في المحيط في الفصل الثاني والعشرين * ولو قال لا أكلمه مليا أو طويلا ان نوى شيأ فهو على ما نوى وان لم ينو شيأ فهو على شهر ويوم كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال لا أكلمك قريبا فهو على أقل من شهر بيوم في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولم يحك عن غيره بخلافه وان نوى أكثر من شهر ذكر في أيمان الاصل عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه يدين في القضاء ولو قال الى بعيد فهو على أكثر من شهر في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى في النوادر المنسوب الى المعلى اذا قال سريعا فهو على شهر غير يوم اذا لم تكن له نية وان كانت له نية فهو على ما نواه ولو قال عاجلا فهو على أقل من شهر ولو قال آجلا فهو على شهر فصاعدا ولو قال بضعة عشر يوما فهو على ثلاثة عشر وفي جامع الجوامع وان نوى أكثر الى تسعة عشر صدق كذا في التتارخانية * ان قال لا أكلم مولاك وله موليان أعلى وأسفل ولا نية له حنث أيهما كلم وكذلك لو قال لا أكلم جدك وله جدان من قبل أبيه وأمه كذا في المبسوط * في المنتقى لو قال لآخر لا أكلمك قريبا من سنة لا يكلمه سنة أشهر ويوما كذا في الخلاصة * رجل قال لآخر يا فلان والله لا أكلمك عشرة أيام والله لا أكلمك تسعة أيام والله لا أكلمك ثمانية أيام فقد حنث مرتين وعليه اليمين الثالثة ان كلمه في الثمانية الايام حنث أيضا وان قال والله لا أكلمك ثمانية أيام والله لا أكلمك تسعة أيام والله لا أكلمك عشرة فقد حنث مرتين وعليه اليمين الثالثة ان كلمه في العشرة الايام حنث أيضا كذا في المبسوط * قال محمد رحمه الله تعالى رجل قال كلما كلمت فلانا يوما فلله علي أن أتصدق بدرهم كلما كلمت فلانا يومين فلله علي أن أتصدق بدرهمين كلما كلمت فلانا ثلاثة أيام فلله علي أن أتصدق بثلاثة دراهم كلما كلمت فلانا أربعة أيام فلله علي أن أتصدق بأربعة دراهم كلما كلمت فلانا خمسة

بها الهلال يحنث وانما يحنث اذا صلى الكل واحدة والله أعلم * (فصل في المعرفة والرؤية) * رجل حلف أن لا يعرف هذا الرجل وهو يعرفه بوجهه دون اسمه لا يحنث لان معرفة الرجل لا تكون بدون معرفة الاسم * روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لرجل هل تعرف فلانا قال نعم هل تدرى اسمه قال لا قال فانك لا تعرفه فان نوى معرفة الوجه فهو على ما نوى * وان لم يكن لفلان اسم بأن ولد الولد فرأى الجار الولد قبل أن يسمى بخلاف الجار أنه لا يعرف الولد فهو حانث لانه يعرف بوجهه ويعرف بنسبه وليس له اسم فلا يشترط معرفة الاسم * حلف أن لا ينظر وجه فلانة فنظر اليها في النقاب أو رأى عينها من النقاب قال محمد رحمه الله تعالى لا يحنث ما لم يكن الاكثر من الوجه مكشوفا * حلف أن لا ينظر الى فلان فرآه خلف ستر أو زجاج يستبين وجهه من خلفه حنث * ولو نظر في مرآة أو ماء فرأى وجهه لا يحنث وقد مر هذا في النكاح في حرمة المصاهرة * رجل قال لعبده ان لقيتك فلم أضربك فامرأته كذا فرأى العبد من قدر ميل أو على ظهر بيت لا يصل اليه لا يحنث لان يمينه مقيدة بموضع الضرب كأنه قال ان لقيتك في موضع يمكنني ضربك فلم أضربك * وهذا كما لو قال ان رأيت فلانا فلم أعلمك به فعبدي حر فرآه مع هذا الرجل لا يحنث لان يمينه مقيدة بموضع الاعلام فاذا رآه معه لم يكن ذلك موضع الاعلام قال محمد رحمه الله تعالى اذا كان بينه وبين فلان قدر ميل أو أكثر فلم يلقه * رجل قال ان رأيت فلانا فامرأته كذا فرآه ميتا مكفنا قد غطى وجهه حنث والرؤية بعد الموت والرؤية في الحياة سواء * ولو حلف أن لا ينظر الى فلان فنظر الى رأسه أو يده أو رجله قال محمد رحمه الله تعالى ان نظر الى يده أو رجله فلم يره وانما الرؤية على الرأس والوجه أو البدن وان نظر الى أعلى رأسه فلم يره وان رآه وهو لا يعرفه فقد رآه * ولو قال ان رأيت فلانا فامرأته كذا فرآه مسجى بثوب يستبين منه الرأس والجسد حتى يصفه الثوب حنث وان نظر الى ظهره أو أكثر بدنه حنث * وكذا لو نظر الى مقدمه فرأى الصدر والبطن فقد نظر * وكذا لو رأى أكثر صدره وبطنه فقد رآه لان ذلك أكثر البدن * وان كان رأى شيأ قليلا منه

يكون أقل من النصف فلم تره * ولو كانت اليمين على رؤية امرأة فرآها متقنعة أو متنقبة حنث الا أن يعني رؤية وجهها فيدين فيما بينه وبين الله تعالى * رجل قال ان لم أكن رأيت فلانا على حرام فامرأته كذا فرآه قد خلا بأجنبية قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يكون حانثا الا ان ذلك ليس بحرام بل هو مكروه وكذا لو حلف أن لا ينظر الى حرام فنظر الى وجه أجنبية لا يحنث * رجل قال لا أنظر الى وجهي اليوم أو الى رأسي فنظر في المرآة أو في الماء قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يكون حانثا فان كانت نيته غير ذلك يدين فيما بينه وبين الله تعالى * ولو قال لا أنظر الى رأسي اليوم فنظر في الشمس فان كانت نيته ذلك دين فيما بينه وبين الله تعالى والله أعلم بالصواب

فصل في اليمين على الشتم والقذف

امرأة كانت تشتم زوجها فقال الزوج ان شتمتني فأنت طالق ثم قالت المرأة لولدها الصغير منه أي بلابه بحه قالوا ان قالت ذلك لشيء كرهته من الولد لا تطلق وان قالت لشيء كرهته من الزوج حنث لانها شتمت زوجها * رجل قال لامرأته ان شتمت أمي أو ذكرتها بسوء فأنت طالق ثم قال لها كانت أمك سلام عليك قالت لا بل أمك قالوا ان كانت اليمين في موضع يسمون السائل سلام عليك حنث لانه صار كأنها قالت أمك متكدية وان كان ذلك في موضع لا يعرفون هذا اللفظ شتما ولا ذكرا بسوء لا يحنث وفي ديارنا لا يعدون ذلك شتما * رجل جرت المشاجرة بينه وبين امرأته بسبب أخته فقال لها ان سببت أختي بين يدي فأنت طالق فدخل الزوج عليهما فوجد امرأته تشاجر مع أخته وسبتها فسمع الزوج أنها سبت أخته والمرأة ترى زوجها طلقت لانها سبت أخته بين يديه * رجل يحنث حلف أن لا يقذف فلانا فقال له يا ابن الزانية حنث في يمينه هو المختار في الفتوى لان في زماننا وديارنا يعد هذا قذفا له * ولو حلف أن لا يقذف أو لا يشتم أحدا فشتم ميتا أو قذف ميتا حنث * رجل قال لعبده ان شتمتك فأنت حر ثم قال لعبده لا بارك الله فيك لا يعتق لان هذا دعاء عليه وليس بشتم * رجل قال لامرأته ان شتمتني فأنت طالق وان لعنتني فأنت طالق فلعنته يقع واحدة لان الزوج ميز بين اللعن وبين الشتم

أيام فلله علي أن أتصدق بخمسة دراهم ثم كلمه في اليوم الرابع والخامس يلزمه التصدق بثلاثين درهما ولو كلمه في اليوم الاول أو غيره من الايام مرتين يلزمه ثلاثون درهما ولو قال في كل يوم أكلم فيه فلانا فلله علي أن أتصدق بدرهم كل يومين أكلم فيهما فلانا فلله علي أن تصدق بدرهمين حتى قال ذلك الى خمسة أيام ثم كلمه في اليوم الرابع والخامس فعليه اثنان وعشرون درهما لانه عقد خمسة أيمان وجعل جزاء اليمين الاولى التصدق بدرهم وجزاء اليمين الثانية التصدق بدرهمين وضرب لكل يمين مدة وسمت الفقهاء كل مدة دورا فمدة اليمين الاولى يوم يدور ويتجدد في كل يوم ودور اليمين الثانية يومان فيتجدد في كل يومين ودور اليمين الثالثة ثلاثة أيام ودور اليمين الرابعة أربعة أيام ودور اليمين الخامسة خمسة أيام ولا يحنث في كل دور الا مرة واحدة لانه عقد بكلمة كل وأنها لا توجب التكرار اذ التكرار قضية عموم الفعل لا قضية عموم الوقت فكل يوم وجد بعد اليمين فهو جميع مدة اليمين الاولى وبعض مدة سائر الايمان فاذا كلمه في اليوم الرابع فاليوم الدور الرابع من اليمين الاولى وهو بعينه تمة الدور الثاني من اليمين الثاني وهو بعينه اليوم الاول من الدور الثاني لليمين الثالثة وهو بعينه تمة الدور الاول من اليمين الرابعة وهو بعينه اليوم الرابع من الدور الاول لليمين الخامسة ولم يحنث في هذه الادوار أصلا والشرط الواحد يصلح شرط الايمان فيحنث في الايمان كلها فيلزمه باليمين الاولى درهم وبالثانية درهمان وبالثالثة ثلاثة وبالرابعة أربعة وبالخامسة خمسة وجملته خمسة عشر فاذا كلمه في اليوم الخامس يحنث في اليمين الاولى والثانية والرابعة ولا يحنث في الثالثة والخامسة لان اليوم الخامس الدور الخامس لليمين الاولى ولم يحنث في هذا الدور فيحنث واليوم الاول من الدور الثالث لليمين الثانية ولم يحنث فيه واليوم الاول من الدور الثاني لليمين الرابعة ولم يحنث فيه فيحنث فتلزمه سبعة أخرى فيصير اثنين وعشرين ولا يحنث في الثالثة والخامسة لانه اليوم الثاني من الدور الثاني لليمين الثالثة وقد حنث فيه وتمة الدور الاول لليمين الخامسة وقد حنث فيه فلا يحنث ثانيا فالحاصل أن تجدد الدور وعدمه لا أثر له في الكلام في المرة الاولى حتى لو كلمه بعد هذه الايمان في أي يوم كلمه في عمره يلزمه خمسة عشر درهما وانما أثره في الكلام في المرة الثانية حتى لو كلمه في اليوم الاول والثاني يلزمه بالكلام الاول خمسة عشر درهما وبالثاني درهم لا غير لانه لم يتجدد الا دور اليمين الاولى ولو كلمه في اليوم الاول والثالث ولم يكلمه في اليوم الثاني أو كلمه في اليوم الثاني والثالث يلزمه بالاول خمسة عشر ولم يلزمه بالثاني الا ثلاثة دراهم لانه لم يتجدد الا دور اليمين الاولى والثانية هذا اذا لم يخاطبه أما اذا خاطبه بأن قال كلما كلمتك يوما فلله علي أن أتصدق بدرهم كلما كلمتك يومين فلله علي أن أتصدق بدرهمين الى خمسة يلزمه عشرون درهما لان الجزاء في اليمين الاولى التصدق بدرهم وشرطه الكلام معه وباليمين الثانية كلم معه فيلزمه جزاؤه وهو درهم وبقيت اليمين منعقدة بحالها لانها عقدت بكلمة كلما وانعقدت اليمين الثانية فاذا خاطبه باليمين الثالثة وجد شرط انحلال اليمينين فيلزمه بالاولى درهم وبالثانية درهمان وبقيت اليمينان منعقدتين وانعقدت الثالثة فلما خاطبه باليمين الرابعة وجد شرط انحلال الايمان فانحلت الايمان كلها فيلزمه بالاولى درهم وبالثانية درهمان وبالثالثة ثلاثة وبقيت الايمان منعقدة بحالها وانعقدت الرابعة فلما خاطبه باليمين الخامسة انحلت الايمان كلها فيلزمه بالاولى درهم وبالثانية درهمان وبالثالثة ثلاثة وبالرابعة أربعة وجملته عشرون ولا يحنث في اليمين الخامسة لعدم الشرط وهو الكلام حتى لو كلمه بعد اليمين الخامسة

يحنث فى الايمان كلها فيلزمه خمسة وثلاثون درهما ولو قال كل يوم أكلمك فيه فلله على أن أتصدق بدرهم هكذا الى خمسة أيام وسكت فعليه عشرة دراهم فلو كلمه فى اليوم الثانى يلزمه ستة أخرى ولو كلمه فى الثالث لزمه ثلاثة دراهم ولو كلمه فى اليوم الرابع يلزمه أربعة دراهم ولو كلمه فى اليوم الخامس وجب عليه سبعة دراهم ولو كلمه فى اليوم الاول بعد الايمان يلزمه خمسة دراهم باليمين الخامسة لاغير كذا فى شرح الجامع الكبير للحصيرى فى باب من الايمان التى يوجب بها الرجل على نفسه الصدقة والله تعالى أعلم بالصواب

﴿الباب السابع فى اليمين فى الطلاق والعتاق﴾

لو قال أول عبد أشتريه فهو حر فالاول الواحد المنفرد الذى ليس قبله غيره فاذا اشترى بعد يمينه عبدا عتق ولو اشترى عبدا ونصف عبد عتق العبد الكامل ولو اشترى عبدين لم يعتق واحد منهما ولو ما يشترى بعدهما لا يعتق أيضا ولو قال آخر عبد أشتريه فهو حر فالآخر اسم لمنفرد تأخر عن غيره فى الزمان وانما يثبت هذا الاسم بموت الحالف فاذا اشترى عبيدا ثم مات الحالف عتق الآخر واختلفوا فى وقت العتق قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يثبت العتق مستندا الى حين الشراء حتى انه يعتبر من جميع المال اذا كان الشراء فى الصحة ولو قال أوسط عبد أشتريه فهو حر فالاوسط اسم للفرد المتخلل بين العددين المتساويين وهذا انما يعرف أيضا بموت الحالف فنقول اذا مات الحالف فان كان الذين اشتراهم شفعا لم يكن فيهم الاوسط وان كانوا خمسا أو سبعا أو ما أشبه ذلك كان الاوسط الفرد المتخلل بين الشفعين وكل من حصل منهم فى النصف الاول خرج من أن يكون أوسط كذا فى الايضاح * ولو قال أول عبد أملكه أو قال أول عبد أشتريه وحده فهو حر فملك عبدين ثم عبدا عتق الثالث ولو قال أول عبد أملكه واحدا لا يعتق الثالث الا اذا عنى وحده كذا فى الكافى * ولو قال أول عبد أشتريه بالدنانير فهو حر فاشترى عبدا بالدراهم أو بالعروض ثم اشترى عبدا بالدنانير فانه يعتق وكذلك لو قال أول عبد أشتريه أسود فهو حر فاشترى عبيدا بيضا ثم أسود فانه يعتق كذا فى البحر الرائق * ولو قال كل عبد بشرنى بولادة فلانة فهو حر فبشره ثلاثة متفرقين عتق الاول بخلاف ما اذا بشروه معا حيث يعتق الجميع قال الحاكم الشهيد وان قال عنيت واحدا لم يدين فى القضاء وأما بينه وبين الله عز وجل فيسعه أن يختار منهم واحدا فيمضى عتقه ويمسك البقية كذا فى غاية البيان * ولو قال ان دخلت الدار فامرأته طالق وعبده حر ثم حلف أن لا يطلق أو لا يعتق ثم دخل الدار لا يحنث فى اليمين الثانية وطلقت وعتق * ولو حلف لا يطلق أو لا يعتق ثم قال ان دخلت الدار فامرأته طالق وعبده حر ودخل حنث فى اليمينين ولو قال لامرأته طلقى نفسك أو قال لعبده أعتق نفسك أو وكل رجلا بذلك ثم حلف أن لا يطلق أو لا يعتق ثم فعل العبد والمرأة والوكيل حنث ولو قال أنت طالق ان شئت أو أنت حر ان شئت ثم حلف أن لا يطلق أو لا يعتق فشاءت المرأة والعبد لا يحنث كذا فى الكافى فى المتفرقات ﴿من حلف لا يتزوج أو لا يطلق أو لا يعتق فوكل بذلك حنث ولو قال عنيت أن لا أتكلم به لم يدين فى القضاء خاصة كذا فى الهداية * ولو قال عبده حر ان دخلت هذه الدار فقال الآخر على مثل ذلك ان دخلت هذه الدار فدخل الثانى لم يعتق عبده ولو قال الاول لله على عتق نسمة ان دخلت فقال الثانى فعلى مثل ذلك ان دخلت لزم الاول والثانى كذا فى الايضاح * ولو قال عبده حر ان كان فى البيت الا رجل فاذا فى البيت رجل وصبى أو رجل

فكان أحدهما غير الآخر فى زعمه ولو قال لامرأته ان شتمتنى فأنت طالق فلعنته قالوا طلقت * رجل قال لامرأته ان لم أصفك عند أخيك غدا بكل قبيح فى الدنيا فأنت كذا قالوا اذا ذكر ثلاثة من أنواع القبيح والفواحش عند أخيها بر لانه لا يراد بهذا جميع الافعال القبيحة لان ذلك لا يتصور وانما يقع على أقل الجمع وذلك ثلاثة فان ذكر ثلاثة منها بر وكان عليه التوبة والاستغفار ان كان كاذبا فيما قال وان لم يذكر شيأ حنث * رجل شاجر مع أخيه وأخته فقال لهما بالفارسية اكر من شمارا بكون خر اندر تسكنم تكلموا فيه والصحيح أنه يراد بهذا القهر والغلبة فلا يحنث حتى يموتا أو يموت الحالف وقد مر هذا فى الطلاق والله أعلم

﴿فصل فى الضرب والقتل ونحو ذلك﴾

* رجل حلف أن لا يضرب عبده فأمر غيره فضربه المأمور حنث * وكذا لو حلف ليضربن عبده فأمر غيره فضربه المأمور بر الحالف * فان نوى الحالف أن لا يلى ذلك بنفسه دين فى القضاء ولا يحنث وان حلف على حر لا يضربه فأمر غيره فضربه المأمور لا يحنث الا أن يكون الحالف قاضيا أو سلطانا لان القاضى يملك ضرب الاحرار حدا وتعزيرا فصح أمره وصار فعل المأمور كفعله والاب فى حق الولد ينبغى أن يكون بمنزلة القاضى لانه يملك ضرب الولد تأديبا * رجل حلف أن لا يضرب امرأته فقرصها أو عضها أو خنقها أو مد شعرها حنث فى يمينه قالوا هذا ان لم يكن فى الملاعبة فان كان فى الملاعبة لا يحنث وهو الصحيح * وكذا لو أصاب رأسه رأسها فى الملاعبة فأدماها لا يحنث * قيل هذا اذا كانت اليمين بالعربية فان كانت بالفارسية لا يحنث فى جميع ذلك والصحيح أنه يكون حانثا اذا كان على وجه الغضب فان نتف شعرها تكلموا فيه والصحيح أنه يكون حانثا اذا كان فى الغضب وان تعمد غيرها فأصابها لا يحنث * وكذا لو نفض الثوب فأصاب وجهها فأوجعها لا يحنث * وان رماها بحجر أو نشابة أو نحوها ذكر فى النوادر أنه لا يحنث لان ذلك رمى وليس بضرب وان دفعها ولم يوجعها لا يحنث * رجل قال لامرأته ان لم أضربك حتى أتركك لا حية ولا ميتة قال أبو يوسف رحمه الله

وامرأة حنث * ولو كان رجل ودابة أو متاع لم يحنث * ولو قال ان كان فى البيت الا شاة فاذا فيه دابة غير الشاة حنث * ولو قال ان كان فى البيت الا ثوب حنث بانسان ودابة وآنية كذا فى الكافى فى المتفرقات * من قال كل مملوك لى حر يعتق أمهات أولاده ومدبروه وعبيده ويدخل الاماء والذكور ولو نوى الذكور فقط صدق ديانة لا قضاء ولو نوى السود دون غيرهم لا يصدق قضاء ولا ديانة ولو نوى النساء وحدهن لا يصدق ديانة ولا قضاء ولو قال لم أنو المدبرين فى رواية يصدق ديانة لا قضاء وفى رواية لا يصدق قضاء ولا ديانة كذا فى فتح القدير * ويدخل تحته عبد الرهن والوديعة والآبق والمغصوب والمسلم والكافر ولا يدخل فيه المكاتب الا أن يعنيه وان عنى المكاتبين عتقوا وكذا لا يدخل فيه العبد الذى أعتق بعضه ويدخل عبده المأذون سواء كان عليه دين أو لم يكن وأما عبيد عبده المأذون اذا لم يكن عليه دين فهل يدخلون قال أبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله تعالى ان نواهم عتقوا ولا يدخل فيه مملوك بينه وبين أجنبى كذا قال أبو يوسف رحمه الله تعالى لان بعض المملوك لا يسمى مملوكا حقيقة وان نواه عتق استحسانا * وهل يدخل فيه الحمل ان كانت أمه فى ملكه يدخل ويعتق بعتقها وان كان فى ملكه الحمل دون الامة بأن كان موصى له بالحمل لم يعتق كذا فى البدائع فى كتاب العتاق * رجل حلف أن لا يكاتب عبده فكاتبه غيره بغير أمره فأجاز الحالف حنث فى يمينه كما يحنث بالتوكيل * رجل حلف أن لا يعتق عبده فادى العبد مكاتبته فعتق فان كانت الكتابة بعد اليمين حنث الحالف وان كانت قبل اليمين لا يحنث كذا فى فتاوى قاضيخان فى فصل اليمين على التزويج * من قال ان تسريت جارية فهى حرة فتسرى جارية كانت فى ملكه عتقت وان اشترى جارية فتسراها لم تعتق كذا فى الهداية * ولو قال ان تسريت أمة فأنت طالق أو عبدى حر فتسرى من فى ملكه أو من اشتراها بعد التعليق فانها تطلق ويعتق العبد ولو قال لامة ان تسريت بك فعبدى حر فاشتراها فتسرى بها اعتق عبده الذى كان فى ملكه وقت الحلف ولا يعتق من اشترى بعده كذا فى البحر الرائق * واذا قال لامته اذا باعك فلان فأنت حرة فباعها من فلان ثم اشتراها منه لم تعتق لان الشرط بيع فلان اياها وبيع فلان من الحالف سبب لزوال ملكه فأما وقوع الملك للحالف فبشرائه لا ببيع فلان وان قال ان وهبك فلان لى فأنت حرة فوهبها وهو قابض لها عتقت وكذلك قوله اذا باعك فلان منى فأنت حرة كذا فى المبسوط * رجل قال لغيره ان بعثت اليك فلم تأتنى فعبدى حر فبعث اليه فأتاه ثم بعث اليه ثانيا فلم يأته حنث ولا تبطل اليمين بالبر حتى يحنث مرة حينئذ تبطل اليمين وكذا لو قال ان بعثت الى فلم آتك ولو قال ان أتيتنى فلم آتك أو قال ان زرتنى فلم أزرك فهو على الابد * رجل قال لامرأته ان لم تطلقى نفسك فعبدى حر قال أبو يوسف رحمه الله تعالى هو على المجلس وهو اذن لها فى الطلاق اذا طلقت نفسها فى المجلس طلقت وكذا لو قال لغيره ان لم تبع عبدى هذا فعبدى الآخر هذا حر فهو اذن له فى البيع وهو على الابد ولو قال ان دخلت الكوفة ولم أتزوج فعبدى حر فهو على أن يتزوج قبل الدخول وان قال فلم أتزوج فهو على أن يتزوج حين يدخل ولو قال ثم لم أتزوج فهو على الابد بعد الدخول * رجل قيل له تزوج فلانة فقال ان تزوجت أبدا فعبدى حر فتزوج غير فلانة حنث * رجل قال ان تركت أن أمس السماء فعبدى حر لا يحنث * رجل قال عبدى حر ان لم أمس السماء حنث من ساعته كذا فى فتاوى قاضيخان فى فصل فيما يكون اليمين على الفور أو على الابد والله أعلم بالصواب

تعالى هذا اذا كان يضربها ضربا موجعا شديدا فاذا فعل ذلك بر فى يمينه * رجل حلف ليضربن عبده بالسياط حتى يموت أو حتى يقتله فهو على المبالغة فى الضرب * ولو قال حتى يبول أو يغشى عليه أو حتى يبكى أو حتى يستغيث فهو على الامرين * ولو قال ان لم أضربك بالسيف حتى تموت فهو على أن يضربه بالسيف ويموت ولو حلف ليضربن فلانا بالسيف ولم ينو شيأ فضربه بعرضه بر فى يمينه وان نوى الضرب بحده لا يبر ما لم يضربه بحده وان لم يكن له نية فضربه بالسيف فى غمده لا يبر كما لو حلف ليضربن فلانا بالسوط فلف السوط فى ثوب وضربه فانه لا يكون ضربا بالسوط * ولو حلف ليضربن فلانا بالسيف فضربه بالسيف فى غمده فقطع السيف غمده وخرج حده وجرح المضروب بر فى يمينه * ولو قال ان ضربت فلانا فعبدى حر فضربه بعد الموت لا يحنث * رجل قال لعبده ان لم أضربك مائة سوط فأنت حر فمات العبد قبل الضرب مات حرا * رجل ضرب رجلا بمقبض فأس على رأسه ثم حلف أنه لم يضربه بالفأس لا يحنث * ولو حلف أن لا يضرب فلانا بنصل هذا السهم أو السكين أو بزج هذا الرمح فنزع ذلك النصل وبدل غيره وضربه لا يحنث * رجل قال لامرأته ان لم أضرب ولدك اليوم على الارض حتى ينشق بنصفين فأنت طالق فضربه على الارض ولم ينشق فمضى اليوم طلقت امرأته وجعل هذا بمنزلة ما لو قال ان لم أضربك حتى تبول فانه يكون على الامرين * رجل قال لغيره ان مت فلم أضربك فكل مملوك لى حر فمات ولم يضربه لم يعتقوا * ولو قال ان لم أضربك فمات قبل الضرب حنث الحالف فى آخر جزء من أجزاء حياته * ولو قال لعبده ان لم أضربك حتى أموت أو فيما بينى وبين أن أموت فأنت حر فلم يضربه حتى مات لا يعتق العبد * رجل أراد أن يضرب ولده فحلف أن لا يمنعه أحد عن ضربه فمنعه انسان بعدما ضربه خشبة أو خشبتين وهو يريد أن يضربه أكثر من ذلك قالوا حنث فى يمينه لان مراده أن لا يمنعه أحد حتى يضربه الى أن يطيب قلبه فاذا منع عن ذلك حنث فى يمينه * رجل قال لامرأته ان وضعت يدى على جاريتى فهى حرة فضربها قبل ان

(الباب

﴿الباب الثامن فى اليمين فى البيع والشراء والتزوج وغير ذلك﴾

لوحلف لايشترى أولا يبيع أولا يؤاجر فوكل من فعل ذلك لم يحنث الا أن ينوى أن لا يأمر غيره فحينئذ شدد الامر على نفسه بنيته أو يكون الحالف ممن لا يباشر هذه العقود بنفسه فحينئذ يحنث بالتفويض فان كان يباشر تارة ويفوض أخرى يعتبر الغالب كذا فى الكافى * ولوحلف لا يبيع ولا يشترى يحنث بالفاسد قبل القبض وبالذى فيه الخيار للبائع أو للمشترى وبالبيع بطريق الفضول وبالهبة بشرط العوض عند التقابض ولا يحنث بالبيع الباطل وبيع المدبر وأم الولد والمكاتب وكذا بالاقالة بعد البيع أما لو تبايعا بلفظ الاقالة ابتداء فيحنث ولا يحنث بالرد بالعيب بالتراضى ولا يحنث بدون قبول المشترى كذا فى العناية * من حلف لا يبيع فباع الفضولى ماله فأجاز لا يحنث الا أن يكون ممن لا يتولى البيع بنفسه كذا فى الفتاوى الصغرى * ولوحلف لا يشترى فاشترى شيأ من الفضولى أو الخمر يحنث كذا فى شرح تلخيص الجامع الكبير * سئل أبو بكر عمن حلف أن يبيع عبده فسرق منه قال لا يحنث مالم يستيقن بموته كذا فى الخلاصة * قال محمد رحمه الله تعالى فى الجامع الصغير اذا قال ان لم أبع هذا العبد فكذا فأعتق العبد أو دبره حنث فى يمينه ولو كانت هذه المقالة للجارية وباقى المسئلة بحالها فالصحيح أنه يحنث كذا فى التتارخانية * قال لامته ان لم أبعك فأنت حرة فاستولدها عتقت فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى كذا فى الخلاصة * حلف لا يبيع هذا العبد ولا يهبه قال نصير يهب نصفه ويبيع نصفه فلا يحنث * سئل الشيخ الامام الرازى رحمه الله تعالى عمن حلف ليبيعن جاريته ولا يوقت حتى ولدت منه فقال لا يحنث المولى استحسانا * وسئل أبو نصر الدبوسى عمن قال لجاريته ان لم أبعك الى شهر فأنت حرة ثم ظهر بها حبل منه قال يحل له أن يطأها بعد الشهر اذا جاءت بالولد لاقل من ستة أشهر وعلى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى حنث ولا يحل له أن يطأها بعد الشهر واذا جاءت به لاكثر من ستة أشهر لا يحل له أن يطأها بعد الشهر اجماعا كذا فى الحاوى * رجل قال والله لأبيعن أم ولد فلان أو قال والله لأبيعن هذا الرجل الحر قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى هو على البيع الفاسد ان باعهما بيعا فاسدا بر فى يمينه كذا فى فتاوى قاضيخان * لو أن رجلا قال ان بعت هذا المملوك من زيد فهو حر فقال زيد قد أجزت ذلك أو رضيت ثم اشترى لم يعتق ولو قال ان اشترى زيد منى هذا العبد فهو حر قال زيد نعم ثم اشتراه عتق عليه العبد كذا فى الايضاح * روى هشام عن أبى يوسف رحمه الله تعالى فى رجل قال والله لأبيعك هذا الثوب بعشرة حتى تزيدنى فباعه بتسعة لا يحنث فى القياس وفى الاستحسان يحنث وبالقياس أخذ كذا فى البدائع * ولوحلف لا يبيعه بعشرة الا باكثر أو بزيادة فباعه باحد عشر لا يحنث ولو باعه بعشرة يحنث وكذا لو باعه بتسعة ودينار فى القياس يحنث وفى الاستحسان لا يحنث ولو قال المشترى عبده حر ان اشتراه بعشرة حتى ينقصه ان اشتراه بعشرة يحنث وان اشتراه باحد عشر يحنث أيضا وان اشتراه بتسعة لم يحنث وان اشتراه بتسعة ودينار لم يحنث قيل هذا جواب القياس أما على جواب الاستحسان فيحنث * ولو قال عبده حر ان اشتراه بعشرة الا بالاقل أو بالانقص فاشتراه بعشرة أو باكثر يحنث وان اشتراه بتسعة ودينار أو بتسعة وثوب فالقياس أن لا يحنث وفى الاستحسان يحنث ولو قال البائع لا أبيعك بعشرة حتى تزيدنى فباعه بتسعة ودينار قيمته خمسة لا يحنث كذا فى شرح الجامع الكبير للحصيرى فى باب الحنث فى اليمين فى التساوم فى الزيادة والنقصان * رجل حلف أن لا يبيع داره فاعطاها امرأته فى صداقها حنث قال

كانت اليمين لاجل غير المرأة لا يحنث لان مراده من وضع اليد على الجارية فى هذه الحالة وضع اليد على وجه تتضرر به المرأة ويغيظها وهى لا تتضرر بضرب الجارية * رجل قال لغيره ان ضربتنى ولم أضربك فهذا على أن يضرب الحالف قبل المحلوف عليه فان نوى بعده فهو على الفور * رجل قال لامرأته أنت طالق ثلاثا أو والله لاضربن هذا الخادم فى اليوم فضرب الخادم فى اليوم بر فى يمينه وبطل الطلاق * رجل قال ان كنت ضربت فلانا بهذين السوطين الا فى دار فلان فعبدى حر فضربه أحد السوطين فى دار فلان والآخر فى غير دار فلان لا يحنث ولو قال ان لم أكن ضربته هذين السوطين فى دار فلان فعبدى حر والمسئلة بحالها حنث * رجل حلف ليضربن امرأته حتى يقتلها أو حتى ترفع ميتة فهو على أشد الضرب * رجل حلف ليضربن غلامه فى كل حق وباطل ولم ينو شيأ فهو على أن يضربه كلما شكى بحق أو باطل ولا يكون يمينه على فور الشكاية مالم ينو ذلك * رجل حلف ليضربن فلانا ألف مرة فهو على أن يضربه مرارا كثيرة * ولو حلف ليقتلن فلانا ألف مرة فهو أشد القتل * رجل قال لامرأته ان لم أضربك اليوم فأنت طالق وأراد أن يضربها فقالت المرأة ان مس عضوك عضوى فعبدى حر قال الحيلة فى ذلك أن تبيع المرأة عبدها ممن تثق به ثم يضربها الزوج ضربا خفيفا فى اليوم فيبر الزوج وتنحل يمين المرأة لا الى جزاء ثم تشترى عبدها فلا يعتق العبد ولو ضربها الزوج بخشبة من غير أن يضع يده عليها ولم تبع المرأة العبد لا يعتق العبد لانه لم يمس عضوه عضوها وانما تحتاج المرأة الى هذه الحيلة اذا قالت المرأة ان ضربتنى فعبدى حر * رجل قال لامرأته كلما ضربتك فأنت طالق فضربها بكفه فوقعت الاصابع متفرقة طلقت واحدة لان الضرب حصل بالكف فلم يتكرر الضرب وان ضربها بيديه جميعا طلقت ثنتين وقد مرت المسئلة فى كتاب الطلاق * رجل حلف بالله أن يضرب بنته عشرين سوطا ليس له أن يكفر يمينه ولا يضرب الا أن يعجز عن الضرب بموته أو بموتها ولكنه يضربها بشمراخ وان حلف أن يضرب عبده عددا من السياط فضربه بسوط

الصدر الشهيد هذا اذا تزوجها بالدراهم ثم أعطاها الدار عوضا عن تلك الدراهم أما اذا تزوجها على الدار لم يحنث كذا فى الخلاصة * حلف لا يبيع هذا الفرس فأخذ رجل ذلك الفرس وأعطاه بدله ورضى صاحب الفرس بذلك لا يحنث وعليه الفتوى كذا فى جواهر الاخلاطى * اشترى بالتعاطى ثم حلف أنه ما اشترى أجاب الامام علم الهدى الماتريدى أنه لا يحنث واختاره ظهير الدين * وكذا لو باع بالتعاطى ثم حلف أنه لم يبع لا يحنث وكذا روى عن الامام الثانى وقال الامام الفضلى لا يحل لمن علم أنه كان بالتعاطى أن يشهد على البيع بل يشهد على التعاطى كذا فى الوجيز للكردرى * الاصل أن من عقد يمينه على فعل فى محل وذكر اللام ينظر ان ذكر اللام مقرونا بمحل الفعل فيمينه على فعل ما حلف عليه فى ملك المحلوف عليه حتى اذا فعل الحالف ذلك الفعل فى ملك المحلوف عليه حنث سواء فعل بأمره أو بغير أمره وسواء كان الفعل مما تجرى فيه الوكالة أو لا تجرى * وان ذكر اللام مقرونا بالفعل ان كان فعلا تجرى فيه الوكالة وله حقوق يرجع الوكيل فيه بعهدة ما لحقه من الحقوق على الموكل كالبيع ونحوه فيمينه على الوكالة والامر حتى اذا فعل ذلك الفعل فى محله بأمر المحلوف عليه يحنث سواء كان محل الفعل ملك المحلوف عليه أو ملك غيره وان كان فعلا لا تجرى فيه الوكالة أصلا كالاكل والشرب أو تجرى فيه الوكالة الا أنه ليس فيه حقوق يرجع الوكيل بها على الموكل كالضرب ونحوه فيمينه على فعل ما حلف عليه فى ملك المحلوف عليه حتى لو فعل ذلك الفعل فى ملك المحلوف عليه يحنث فى يمينه فعل بأمره أو بغير أمره ولو فعل ذلك الفعل فى ملك غير المحلوف عليه لا يحنث وان فعل ذلك الفعل بامر المحلوف عليه قال محمد رحمه الله تعالى اذا قال الرجل لغيره ان بعت لك ثوبا فعبدى حر ولا نية له فدفع المحلوف عليه ثوبا الى رجل وأمره أن يدفعه الى الحالف ليبيعه فجاء المتوسط بالثوب الى الحالف وقال بع هذا الثوب لفلان يعنى المحلوف عليه أو قال بع هذا الثوب ولم يقل لفلان الا أن الحالف يعلم أنه رسول المحلوف عليه فباع يحنث فى يمينه ولو قال المتوسط هذا الثوب لى أو قال بعه ولم يعلم الحالف أنه رسول المحلوف عليه فباع لا يحنث وأما اذا قال ان بعت ثوبا لك وباقى المسئلة بحالها يحنث على كل حال سواء قال له المتوسط بعه لفلان أو قال بعه لى أو قال بعه ولم يزد عليه اذا كان الثوب مملوكا للمحلوف عليه فان نوى فى الفصل الاول أن يبيع ثوبا هو ملك المحلوف عليه ونوى فى الفصل الثانى أن يبيع بامر المحلوف عليه فهو على ما نوى فيما بينه وبين الله تعالى الا أن فى الفصل الاول يصدقه القاضى وفى الفصل الثانى لا يصدقه كذا فى الذخيرة فى الفصل التاسع عشر * فى المنتقى ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى حلف لا يبيع لفلان ثوبا ثم باع الحالف ثوبا للمحلوف عليه فاجاز المحلوف عليه البيع يحنث ولو باعه الحالف لنفسه لا للمحلوف عليه لا يحنث كذا فى شرح الجامع الكبير للحصيرى فى باب الحنث فيما يفعله الرجل لصاحبه أو لغيره * ولو حلف لا يبيع لك شيأ من متاعك فباع وسادة فيها صوف المحلوف عليه لم يحنث كذا فى العتابية * اذا ساوم الرجل رجلا بعبد فاراد البائع ألفا وسأله المشترى بخمسمائة فقال البائع هو حر ان حططت عنك من الالف شيأ ثم قال بعد ذلك بعتك بخمسمائة فقبل المشترى البيع أو لم يقبل حنث البائع وعتق العبد ولو كان البائع قال عند المساومة ان حططت من ثمنه شيأ فهو حر وباقى المسألة بحالها لا يعتق العبد ولو حط من ثمنه شيأ بعد ذلك انحلت اليمين ولكن لا يعتق العبد لانه زائل عن ملكه حتى لو كان المعلق طلاق امرأته أو عتق عبد آخر تطلق المرأة ويعتق العبد وكذلك لو وهب له بعض الثمن فى هذه الصور قبل قبض الثمن أو

له شعبتان جاز اذا وقعت متفرقة وان كان فوق الثياب وخفف اذا أولم * رجل حلف ليضربن فلانا اليوم وفلان ميت ان علم بموته لا يحنث وان لم يعلم فكذلك ولو كان حيا وقت الحلف ثم مات لا يحنث فى قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ويحنث فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى * رجل حلف أن لا يقتل فلانا بالكوفة فضربه بالسواد ومات بالكوفة حنث ويعتبر فيه مكان الموت وزمانه لا مكان الجرح وزمانه * رجل ضرب انسانا ضربا وجيعا فقال المضروب اكر من سزاى وى نكنم فامرأته كذا فمضى زمان ولم يجازه قالوا هذا لا يقع على المجازاة الشرعية من القصاص أو الارش أو التعزير أو نحوه وانما يقع على الاساءة بأى وجه يكون فان نوى الفور فهو على الفور وان لم ينو ذلك يكون مطلقا * رجل أساء اليه رجل فقال اكر بيش مرا باوى نرود فامرأته كذا قالوا هذا اللفظ يقع على المخالطة والموافقة بعد اليمين * رجل حلف أن لا يعذب فلانا فحبسه لا يحنث الا أن ينوى ذلك ولو قال ان لم أحبس فلانا جائعا فامرأته كذا فحبسه فأشبعه غيره فى السجن لا يحنث * رجل قال لامرأته ان تركتنى أدخل دارك فلم أشتر لك حليا فأنت طالق فتركته حتى دخل دارها ذكر الناطفى رحمه الله تعالى ان اشترى لها الحلى على الفور لا يحنث والا يحنث قال مولانا رضى الله عنه هذا قول محمد رحمه الله تعالى أما على قول أبى يوسف رحمه الله تعالى لا يعتبر الفور وانما جعل هذه المسئلة على الاختلاف قياسا على المسئلتين ذكرهما فى النوادر احداهما اذا قال لغيره ان ركبت دابتك فلم أعطك دابتى فعبدى حر روى ابن سماعة رحمه الله تعالى عن محمد رحمه الله تعالى أنه ان ركب دابته ينبغى أن يعطى دابة نفسه ساعتئذ والا يعتق عبده لان حرف الفاء للتعقيب بلا فصل بعده والثانية رجل قال لامته اذا استبان حملك فلم أعتقك فامرأتى طالق روى هشام عن أبى يوسف رحمه الله تعالى أن الاستبانة تكون بالولادة ثم اليمين فى العتق الى الموت فلا يكون على الفور قال مولانا رضى الله عنه انما ذكرنا هذا الخلاف ليعرف الجواب عن جنس هذه المسائل وان لم تكن هذه المسئلة من جنس ما تقدم

بعـده حنث فى يمينه ولو حط عنه جميع الثمن أو وهب منه جميع الثمن لا يحنث ولو أبرأه عن بعض الثمن ان كان قبل قبض الثمن حنث فى يمينه وان كان بعد قبض الثمن لا يحنث فى يمينه كذا فى المحيط * قال محمد رحمه الله تعالى رجل ساوم رجلا ثوبا فأبى البائع أن ينقصه من اثنى عشر فقال المشترى عبده حر ان اشتراه باثنى عشر فاشتراه بثلاثة عشر أو باثنى عشر ودينارا أو باثنى عشر وثوب حنث فى يمينه ولو اشتراه بأحد عشر ودينار أو بأحد عشر وثوب لم يحنث ولو قال البائع عبده حر ان باعه بعشرة فباعه بأحد عشر أو بعشرة ودينارا أو بتسعة ودينار لا يحنث كذا فى شرح الجامع الكبير للحصيرى فى باب الحنث فى اليمين فى المساومة فى الزيادة والنقصان * باع شيأ بدراهم ثم حلف انه لا يأخذ ثمنه فأخذ بها حنطة حنث كذا فى الوجيز للكردرى فى الشراء * ولو حلف لا أبيع هذا من أحد فباعه من اثنين حنث كذا فى العتابية * حلف لا يشترى ثوبا ولا نية له فاشترى كساء خز أو طيلسانا أو فروا أو قباء يحنث * ولو اشترى مسحا أو بساطا أو قلنسوة أو طنفسة لا يحنث وكذا لو اشترى خرقة لا تساوى نصف ثوب ولو بلغ النصف أو أكثر منه يحنث ولو اشترى قدر ما تجوز به الصلاة يحنث هكذا فى الوجيز للكردرى * حلف لا يشترى لها ثوبا فاشترى لها الخمار لا يحنث كذا فى جواهر الاخلاطى * ولو حلف لا يشترى كتانا فهو فى عرفنا ثوب الكتان كذا فى فتاوى قاضيخان * رجل حلف أن لا يشترى من فلان شيأ فاسلم الحالف اليه فى ثوب حنث كذا فى الظهيرية * رجل حلف أن لا يشترى لامته ثوبا جديدا فالجديد فى العرف ما لا يكون غسيلا كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو حلف لا يشترى طعاما فاشترى حنطة حنث فى قول علمائنا رحمهم الله تعالى كذا فى الحاوى * ولو حلف لا يشترى بهذه الدراهم خبزا لا يحنث ما لم يدفع هذه الدراهم الى الخباز أولا ثم يقول ادفع بهذه الدراهم خبزا ولو قال قبل الدفع الى الخباز لا يحنث وفى الجامع يحنث اذا أضاف العقد الى الدراهم قبل الدفع أو بعده كذا فى الوجيز للكردرى * ولو حلف أن لا يشترى شعيرا فاشترى حنطة فيها حبات شعير لا يحنث كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو حلف لا يشترى آجرا أو خشبا أو قصبا فاشترى دارا لم يحنث ولو حلف لا يشترى ثمر نخل فاشترى أرضا فيها نخل وفى النخل ثمرة وشرط المشترى الثمرة يحنث وكذا لو حلف لا يشترى بقلا فاشترى أرضا فيها بقل واشترط المشترى البقل يحنث لدخول البقل فى البيع مقصودا لا تبعا ولو حلف لا يشترى لحما فاشترى شاة حية لا يحنث وكذا لو حلف لا يشترى زيتا فاشترى زيتونا وعلى هذا قالوا فيمن حلف لا يشترى قصبا ولا خوصا فاشترى بوريا أو زنبيلا من خوص لم يحنث وكذا لو حلف لا يشترى جديا فاشترى شاة حاملا بجدى أو حلف لا يشترى مملوكا صغيرا فاشترى أمة حاملا كذا فى البدائع * ولو حلف لا يشترى شجرا فاشترى أرضا فيها شجر لا يحنث كذا فى الظهيرية * ولو حلف لا يشترى حائطا فاشترى دارا مبنية كان حانثا استحسانا * رجل حلف أن لا يشترى نخلا فاشترى حائطا فيه نخل حنث ولو حلف لا يشترى صوفا فاشترى شاة على ظهرها صوف لا يكون حانثا وكذا لو اشتراها بصوف مجزوز فى ظاهر الرواية كذا فى فتاوى قاضيخان * وفى الصوف لا يحنث بشراء اهاب عليه صوف وعن محمد رحمه الله تعالى يحنث بالاهاب كذا فى العتابية * ولو حلف لا يشترى لبنا فاشترى شاة فى ضرعها لبن لا يكون حانثا وكذا لو اشتراها بلبن من جنسه فى ظاهر الرواية * هذا وبيع الشاة باللحم سواء فى قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى يجوز على كل حال ولا يكون حانثا فى يمين أن لا يشترى لبنا ولو حلف لا يشترى ألية فاشترى شاة مذبوحة كان حانثا كذا فى فتاوى قاضيخان * والاصل أن المحلوف عليه اذا دخل فى الشراء تبعا

والله أعلم بالصواب

﴿كتاب البيوع﴾

البيوع أنواع بيع الدين وهو السلم والاستصناع وبيع العين وبيع المنفعة وبيع الثمن بالثمن وهو الصرف

﴿باب السلم﴾

هذا الباب يشتمل على فصلين أحدهما فى بيان ما ينعقد به السلم وفيه بعض شرائط السلم والثانى ما يجوز فيه السلم وما لا يجوز أما الاول السلم ينعقد بلفظ البيع والشراء عند استجماع شرائط السلم ولهذا لو باع عبدا بثوب موصوف فى الذمة الى أجل جاز ويكون ذلك بيعا فى حق العبد حتى لا يشترط قبضه فى المجلس بخلاف ما لو أسلم الدراهم فى ثوب فانه يشترط قبض الدراهم فى المجلس وانما يظهر أحكام السلم فى الثوب حتى يشترط فيه الاجل ولا يجوز بيع الثوب قبل قبضه والاجل شرط لجواز السلم عندنا وأدناه شهر هو المختار ولا يبطل الاجل بموت رب السلم ويبطل بموت المسلم اليه حتى يؤخذ السلم من تركته حالا ومن شرائط السلم أن يكون موجودا من وقت العقد الى وقت محل الاجل بلا انقطاع فى البين والانقطاع أن لا يوجد فى السوق الذى يباع فيه فى ذلك المصر ولا يعتبر الوجود فى البيوت ولو استصنع فيما فيه تعامل كالخف ونحوه وضرب لذلك أجلا يصير سلما فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى حتى يشترط فيه شرائط السلم من بيان مكان الايفاء ونحوه وان استصنع فيما لا تعامل فيه كالثياب وضرب لذلك أجلا قال بعضهم هو على الخلاف أيضا وقال بعضهم ينقلب سلما جائزا عند الكل اذا استجمع شرائط السلم وهذا دليل على ان انعقاد السلم لا يختص بلفظ السلم وان أسلم فى غير المنقطع ثم انقطع بعد حلول الاجل يخير رب السلم ان شاء فسخ السلم وأخذ رأس المال وان شاء انتظر حتى يجىء أوانه وان أسلم فى حنطة وقال فى بيان وصفها بالفارسية كندم نيك أو قال كندم نيكو أو قال كندم سره جاز هو الصحيح لان هذه الالفاظ قريب بعضها من بعض ومعنى الكل الجيد

﴿فصل فيما يجوز فيه السلم وما لا يجوز﴾

يجوز السلم فى المكيلات والموزونات والعدديات المتقاربة ولا يجوز فيما لا مثل له كالحيوانات والعدديات المتفاوتة الا الثياب خاصة والمكيل ما يدخل تحت الكيل

وأدناه نصف صاع والصاع أربعة أمناء حتى لو باع حفنة من الحنطة بحفنتين منها جاز عندنا ولو باع عشرة أمناء من الحنطة بعشرة أمناء منها لا يجوز * وكذا لو باع الوزني بجنسه مكايلة لا يجوز إلا في رواية شاذة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى ولو باع الحنطة بالدراهم موازنة جاز ولو باع مدا من الحنطة بمدين منها لا يجوز لوجود الجنس والقدر في أحد العوضين ولو أسلم في الحنطة وزنا روى الحسن عن أبي حنيفة رحمهما الله تعالى أنه لا يجوز وروى الطحاوي عن أصحابنا رحمهم الله تعالى أنه يجوز وعليه الفتوى

لغير المحلوف عليه لا يقع به الحنث وإن دخل مقصودا يقع كذا في الذخيرة * ولو حلف لا يشتري لحما فاشترى رأسا لا يحنث كذا في الخلاصة * ولو حلف لا يشتري رأسا فهذا على رأس البقر والغنم عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما على رأس الغنم وهذا اختلاف عصر وزمان * وإذا حلف لا يشتري شحما فاشترى شحم البطن يحنث ولو اشترى شحم الظهر وهو الشحم الذي يخالط اللحم لم يذكر محمد رحمه الله تعالى هذه المسئلة في الأصل وذكر شمس الأئمة السرخسي أنه لا يحنث كذا في المحيط * رجل قال والله لا يشتري بهذه الدراهم إلا لحما فاشترى ببعضها لحما وببعضها غير لحم لا يكون حانثا حتى يشتري بكلها غير لحم ولو قال والله لا أشتري بهذه الدراهم غير لحم فاشترى ببعضها غير لحم في القياس لا يكون حانثا وفي الاستحسان يكون حانثا ولو حلف لا يشتري صوفا أو شعرا فهو على غير المعمول ولا يحنث بشراء المسح والجوالق كذا في فتاوى قاضيخان * إن حلف لا يشتري دهنا فهو على دهن جرت عادة الناس أن يدهنوا به فإن كان ثم الدبس في العادة أن يدهنوا به مثل الزيت والبزر ودهن الخروع ودهن الأكارع لم يحنث ولو اشترى زيتا مطبوخا ولا نية له حين حلف يحنث كذا في البدائع * ولو حلف أن لا يشتري بنفسجا أو خطميا ذكر في الكتاب أنه على الدهن دون الورق قالوا في عرفنا لا يحنث بشراء دهن البنفسج كذا في فتاوى قاضيخان * ولو حلف لا يشتري لفلان فاشترى لابنه الصغير أو لعبده المأذون بأمره لم يحنث كذا في العتابية * حلف ليشترين له هذا الشيء فاشتراه له ثم إنه دفع ذلك الشيء إلى البائع بر في يمينه كذا في الوجيز للكردري * إذا قال الرجل إن اشتريت فلانا فهو حر فاشترى لغيره هل تنحل يمينه لم يذكر محمد رحمه الله تعالى هذه المسئلة في شيء من الكتب وحكي عن الفقيه أبي بكر البلخي أنه قال القائل أن يقول لا تنحل يمينه وهو الأشبه كذا في الذخيرة * ولو حلف لا يشتري عبد فلان فاستأجر دارا من فلان بعبده لا يحنث كذا في الظهيرية * ولو حلف لا يشتري هذا العبد ولا يأمر أحدا يشتري له هذا العبد فإن الحالف يشتري عبدا آخر فيأذن له في التجارة فيشتري المأذون العبد المحلوف عليه ثم يحجر عليه فيصير العبد له ولا يحنث لعدم شرط الحنث كذا في الخلاصة * ولو حلف لا يشتري امرأة فاشترى جارية صغيرة لا يحنث كذا في الظهيرية * رجل نظر إلى عشر جوار وقال إن اشتريت جارية من هذه الجواري فهي حرة فاشترى جارية لغيره منهن ثم اشترى لنفسه لا تعتق ولو اشترى جاريتين صفقة واحدة إحداهما لنفسه والأخرى لغيره لم تعتق واحدة منهما كذا في الظهيرية في فصل التعليقات من كتاب العتاق *

* في المنتقى حلف لا يشتري جارية فاشترى عجوزا أو رضيعة حنث ولو حلف لا يشتري غلاما من السند فهو على ذلك الجنس ولو قال من خراسان فاشترى خراسانيا بغير خراسان لا يحنث حتى يشتريه من خراسان كذا في الخلاصة * اشترى ثلاث دواب بمائة وخمسة دراهم ثم حلف أنه اشترى واحدا بخمسة وثلاثين يحنث * ثمانون شاة بينهما حلف أحدهما أنه لا يملك أربعين يحنث وتلزمه الزكاة ولو اشترى عبدا فحلف أنه لا يملك أربعين لا يحنث ولا تلزمه الزكاة كذا في الوجيز للكردري * في المنتقى إذا أراد الرجل أن يشتري عبدا من رجل بألف درهم فدفع ألف درهم إلى صاحب العبد ثم حلف فقال إن اشتريت هذا العبد بهذه الألف الدرهم وأشار إلى ألف مدفوعة فهذه الألف في المساكين صدقة فقال صاحب العبد إن بعت هذا العبد بهذه الألف فهي في المساكين صدقة وأشار إلى تلك الألف أيضا ثم إن صاحب العبد باع العبد بتلك الألف فعلى البائع أن يتصدق بها دون المشتري كذا في التتارخانية * ولو قال إن ملكت عبدا فهو حر فاشترى نصف

لتعامل الناس * ذكر الشيخ الإمام أبو بكر محمد ابن الفضل رحمه الله تعالى إذا أسلم في الحنطة وقال في نفخة كذا منا لا يجوز ولو قال كذا منا من الحنطة جاز ولو أسلم في الفلوس عددا جاز في ظاهر الرواية ويجوز السلم في الخبز وزنا هو المختار ولا يجوز سلم الحنطة في الخبز والدقيق في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ويجوز السلم في الكاغد عددا وكذلك قرضه لأنه عددي متقارب ويجوز السلم في الألية والشحم عند الكل ولو أسلم قطنا هرويا في ثوب هروي جاز لأن الثوب لا يجانس القطن * ولو أسلم شعرا في مسح من الشعر إن كان المسح بحيث لو نقض لا يعود شعرا جاز وإن كان يعود لا يجوز ولو أسلم فلوسا في صفر أو سيفا في حديد أو قصبا في بواري لا يجوز بخلاف القطن مع الثوب ويجوز السلم في الباذنجان عددا لأنه عددي متقارب وكذا الكمثرى والمشمش ذكره الزندويسي رحمه الله تعالى ويجوز في البيض وفي الجوز عددا وكيلا * رجل دفع الدراهم إلى خباز ليأخذ منه الخبز ينبغي له أن يقول كلما آخذ الخبز هذا على ما قاطعتك عليه ولو دفع الدراهم إلى خباز وقال اشتريت بهذه الدراهم مائة من الخبز وجعل يأخذ منه كل يوم خمسة أمناء فالبيع فاسد وما أكل فهو مكروه لأنه أكل بعقد فاسد ولو أعطاه دراهم وجعل يأخذ منه كل يوم خمسة أمناء بدرهم ولم يقل في الابتداء اشتريت منك جاز وهو حلال وإن كانت نيته وقت الدفع الشراء لأن بمجرد النية لا ينعقد البيع وإنما ينعقد عند الأخذ وعند الأخذ المبيع معلوم وثمنه معلوم وهو إذا أسلم في الماء وزنا ويبين

عبد ثم باعه ثم اشترى النصف الباقي لم يعتق هذا النصف عليه ولو قال ان اشتريت عبدا والمسئلة بحالها عتق النصف وهذا في غير المعين وأما في المعين لو قال ان ملكت هذا العبد فهو كالشراء عتق عليه هذا النصف وكذا في الدراهم لو قال ان ملكت مائتي درهم فلله على أن أتصدق بها فملك مائة درهم ثم ملك مائة أخرى لم يجب التصدق وفي المعين يجب وفي مسئلة الشراء لو قال عنيت به الجملة لم يصدق قضاء وصدق ديانة كذا في الخلاصة * قال لرجلين ان اشتريتما أو ملكتما عبدا فعبده من عبيدي حر فملكا عبدا بينهما أو اشترى أحدهما وباع من الآخر يحنث * ان كنت ملكت الا خمسين درهما ولا يملك الا عشرة دراهم لم يحنث وان ملك خمسين درهما وعشرة دنانير أو سائمة أو شيأ للتجارة حنث وان ملك مع الخمسين عرضا لا للتجارة أو رقيقا أو دارا لم يحنث لان مراده في العرف أنه لا يملك من المال الا خمسين ومطلق اسم المال ينصرف الى مال الزكاة كذا في الوجيز للكردري * رجل حلف أن لا يشتري الذهب أو الفضة يدخل فيه التبر والمصوغ والدراهم والدنانير في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى لا تدخل فيه الدراهم والدنانير ولو اشترى خاتم فضة حنث وكذا لو اشترى سيفا محلى بفضة ولا يشبه الذهب والفضة ما سواهما اذا كان الذهب والفضة في سيف أو منطقة فقد اشتراه مع السيف ان كان الثمن ذهبا أو فضة وان كان الثمن حنطة أو غير ذلك لا يكون حانثا * رجل حلف أن لا يشتري حديدا يدخل فيه المعمول وغير المعمول والسلاح في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى يدخل فيه ما يسمى بائعه حدادا ولا يدخل فيه السلاح كالسيف والسكين والبيضة والدرع ولا يدخل فيه الابر والمسال قالوا في عرف ديارنا لا يحنث في المسامير والاقفال * والصفر والشبه بمنزلة الحديد * اذا حلف لا يشتري صفرا يدخل فيه المعمول وغيره والفلوس في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى لا تدخل فيه الفلوس ولو حلف أن لا يشتري حديدا فاشترى بابا بحديد أقل مما فيه ذكر في النوادر أنه لا يجوز وان اشتراه بأكثر مما فيه جاز البيع ويكون حانثا في يمينه * رجل حلف أن لا يشتري فصا فاشترى خاتما فيه فص كان حانثا وان كان ثمنه أقل من ثمن الحلقة * رجل حلف أن لا يشتري ياقوتة فاشترى خاتما فصه ياقوتة كان حانثا ولو حلف أن لا يشتري زجاجا فاشترى خاتما فصه من زجاج ان كان الفص لا يزيد على ثمن الحلقة لا يكون حانثا وان كان يزيد عليه كان حانثا كذا في فتاوى قاضيخان * ولو حلف لا يشتري بابا من الساج فاشترى دارا لها باب من الساج حنث كذا في الخلاصة

(فصل) ولو حلف أن لا يتزوج هذه المرأة فتزوجها نكاحا فاسدا اما بغير شهود أو في عدة غيره أو نحو ذلك فانه لا يحنث كذا في السراج الوهاج * قال عبده حر ان كان تزوج امرأة وقد فعل ذلك على وجه الجواز أو الفساد حنث وهذا استحسان فان نوى نكاحا صحيحا في الماضي صدق ديانة وقضاء وان كان فيه تخفيف وان نوى الفاسد في المستقبل صدق قضاء وان نوى الجائز لان فيه تغليظا ويحنث بالجائز أيضا هكذا في شرح الجامع الكبير للحصيري * ولو زوج الحالف فضولي فان كان عقد الفضولي قبل اليمين فأجاز الحالف بعد اليمين بالقول أو الفعل لا يحنث وان كان عقد الفضولي بعد اليمين لم يحنث ما لم يجز فاذا أجاز ان أجاز بالقول حنث هو المختار وان أجاز بالفعل كسوق مهر أو ما أشبه ذلك روى ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى أنه يحنث وعليه أكثر المشايخ رحمهم الله تعالى وعليه الفتوى * ولو زوجه الفضولي نكاحا فاسدا بعد اليمين فأجاز الحالف بالقول أو الفعل لا يحنث ولا تنحل اليمين حتى لو تزوج بعد ذلك نكاحا جائزا يحنث في يمينه

المشارع جاز واذا جاز في الماء جاز في الجمد أيضا * ويجوز السلم في اللبن والآجر اذا ذكر عددا معلوما وملبنا معلوما * وكذا السلم في الثياب بعد بيان الطول والعرض بالذرعان المعلومة كرباسا كان أو حريرا ولا يشترط ذكر الوزن في الكرباس واختلفوا في الحرير والصحيح أنه يشترط ولو أسلم في ثوب الخز وبين الطول والعرض والرقعة ولم يذكر الوزن جاز وان ذكر الوزن ولم يذكر الطول والعرض والرقعة لا يجوز وروى أنه اذا بين الطول والعرض والرقعة ولم يذكر الوزن لا يجوز أيضا لانه يباع وزنا * ولو باع ثوب خز بثوب خز يدا بيد لا يجوز لانه لا يباع الا وزنا واذا أسلم في اللبن كيلا أو وزنا جاز لانه ليس بمكيل ولا موزون نصا فيجوز كيفما كان * اذا أسلم الدراهم في حنطة والدراهم لم تكن عنده فدخل بيته وأخرج الدراهم فان توارى عن عين المسلم اليه عند دخول البيت بطل السلم والا فلا لان المفسد افتراقهما قبل القبض والافتراق انما يقع اذا توارى كل واحد منهما عن عين صاحبه * المتعاقدان عقد السلم أو المتصارفان اذا سارا ميلا أو أكثر قبل القبض جاز ما لم يفترقا * ولو ناما أو نام أحدهما ان كانا جالسين لم يكن ذلك فرقة لتعذر الاحتراز عنه وان كانا مضطجعين فهو فرقة * رجل له على رجل عشرة دراهم فأسلم الى المديون الدراهم التي له عليه وعشرة دنانير في كر حنطة فسد السلم في كل عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وكذا لو أسلم العشرة التي له عليه وعشرة أخرى من غير جنسها ولو كانت من جنسها جاز في حصة النقد في قولهم * رب السلم اذا وهب المسلم فيه من المسلم اليه كانت اقالة للسلم ويلزمه رد رأس المال وكذا لو أبرأ المسلم اليه عن نصف السلم وقبل المسلم اليه تكلموا فيه قال أبو نصر رحمه الله تعالى بطل السلم في النصف وبقي في النصف كما لو اشترى شيأ فوهب نصفه من البائع قبل القبض وقبل البائع كان ذلك اقالة في النصف بنصف الثمن * رجل أسلم في شيء وقبض المسلم فيه فوجد به عيبا كان عند المسلم اليه وحدث به عيب عند رب السلم بآفة سماوية أو بفعل أجنبي قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى خير المسلم اليه ان شاء قبله معيبا بالعيب الحادث ويعود السلم وان

شاءلم يقبل ولاشئ عليه لامن رأس المال ولامن نقصان العيب * ويجوز السلم فى الدقيق كيلا ووزنا وكذلك قرضه ذكره الشيخ الامام على بن محمد البزدوى رحمه الله تعالى * أما بيع الدقيق بالدقيق كيلا ذكر فى النوادر أنه يجوز اذا تساويا وقال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى انما يجوز اذا كانا مكبوسين * ويجوز اسلام الخبز فى الحنطة والدقيق فى قولهم وأما اقراض الخبز وزنا يجوز فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى وعليه الفتوى أما اقراض اللحم عند أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يجوز كما يجوز السلم عندهما وعن أبى حنيفة رحمه الله تعالى فيه روايتان وذكر فى المنتقى أنه يجوز قرض اللحم ولم يذكر فيه خلافا واذا أتلف لحم انسان يضمن قيمته هو الصحيح واذا اشترى شيأ بلحم فى الذمة ذكر فى الاجارات أنه اذا استأجر شيأ بلحم فى الذمة جاز ومايصلح أجرة فى الاجارات يصلح ثمنا فى البياعات * ولايجوز السلم فى الرؤس والاكارع كما لا يجوز فى اللحم وكذلك فى الاوانى المتخذة من الزجاج لانها عددية متفاوتة * ويجوز فى الطابق اذا بين نوعا معلوما و فى الاوانى المتخذة من الخزف ان بين نوعا يصير معلوما عند الناس يجوز ولايجوز فى البطيخ والرمان والسفرجل لانه عددى متفاوت * ولا يجوز فى جلود الحيوان ويجوز فى المسوح والبسط والاكسية والجوالق والاقبية وما كان من جنس الثياب ولايجوز فى الدراهم والدنانير ولايجوز اسلام الحنطة فى الدراهم المؤجلة عندنا * واذا لم يصح سلما قال عيسى رحمه الله تعالى يبطل العقد أصلا وقال أبو بكر الاعمش ينقلب بيعا الحنطة بالدراهم المؤجلة حتى لايشترط قبض الحنطة فى المجلس ويبطل العقد بهلاك الحنطة واستحقاقها قال شمس الائمة السرخسى رحمه الله تعالى الصحيح ما قال عيسى لان العقد المضاف الى محل لايصح فى محل آخر والمبيع فى السلم هو المسلم فيه وفى بيع العين المبيع هو العين فلا يصح قال رحمه الله تعالى فعلى هذا اذا أضاف الزوج الخلع الى نفسه لايصح وما ذكر فى النوادر فذلك قول أبى بكر رحمه الله تعالى يبطل السلم باستحقاق المقبوض بعقد السلم و يرجع على

وكذا لو وكل الحالف رجلا بالنكاح فزوج الوكيل امرأة نكاحا فاسدا لايحنث الموكل * لو حلف أن لا يتزوج امرأة فاكره على النكاح فتزوج حنث فى يمينه هكذا فى فتاوى قاضيخان * فى نوادر هشام عن محمد رحمه الله تعالى فيمن حلف بطلاق امرأته ثلاثا أن لايزوج بنتاله صغيرة فزوجها رجل والاب حاضر ساكت وقبل الزوج ثم أجاز الاب لايحنث وكذا لو حلف على أمته * وفى التجريد عن محمد رحمه الله تعالى فيمن تزوج امرأة بغير اذنها ثم حلف لايتزوجها فرضيت لم يحنث والمرأة اذا حلفت أن لاتزوج نفسها فزوجها رجل بأمرها أو بغير أمرها فاجازت أو كانت بكرا فزوجها الولى فسكتت فهى حانثة وهذه الرواية مخالفة للرواية المتقدمة كذا فى الخلاصة * ولو حلفت البكر أن لاتأذن أحدا حتى يزوجها فزوجها رجل و بلغها الخبر فسكتت فلارواية فى هذا الفصل عن محمد رحمه الله تعالى وانما الرواية فى الرجل لو حلف لا يأذن لعبده فى التجارة فرآه يبيع و يشترى فسكت فهو حانث وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى أنه لايحنث فى المسئلتين كذا فى المحيط * وفى مجموع النوازل لو حلفت لاتأذن فى تزويجها وهى بكر فزوجها أبوها فسكتت تم النكاح ولاتحنث كذا فى الخلاصة * ولو قال لاخته من الرضاعة أو لامرأة لايحل له نكاحها أبدا وقد علم بذلك ان تزوجتك فعبدى حر فتزوجها حنث كذا فى الجامع الكبير * ولو حلف لايتزوج فجن فزوجه أبوه لايحنث * وفى التجريد عن محمد رحمه الله تعالى لو حلف لايتزوج فصار معتوها فزوجه أبوه يحنث كذا فى الخلاصة * حلف لايتزوج النساء فتزوج امرأة يحنث كذا فى محيط السرخسى * ولو حلف أن لا يتزوج امرأة كان لها زوج وطلق امرأته تطليقة بائنة ثم تزوجها قال محمد رحمه الله تعالى لايحنث فى يمينه لان يمينه تنصرف الى غيرها كذا فى الظهيرية * حلف لايتزوج الا على أربعة دراهم فتزوجها عليها فاكمل القاضى عشرة لايحنث وكذا لو زاد بعد العقد فى مهرها كذا فى الوجيز للكردرى * ولو حلف لا يتزوج بالزيادة على دينار فتزوج بالفضة أكثر من حيث القيمة بأن يتزوج بمائة نقرة لايحنث كذا فى الخلاصة * حلف لايتزوج بنت فلان فولدت له بنت أخرى فتزوجها لم يحنث ولو حلف لايتزوج بنتا من بنات فلان أو بنتا لفلان فانه يحنث فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى كذا فى محيط السرخسى فى باب الحلف على ما يضيفه الى ملك فلان * فى الفتاوى رجل قال والله لاأتزوج من أهل هذه الدار أو من بنات فلان وليس فى الدار أهل ثم سكنها قوم ثم تزوج منها أو ولد لفلان بنت فتزوجها لم يحنث لكن هذا قول محمد رحمه الله تعالى والمختار أنه يحنث وهو قولهما * ولو حلف لايتزوج من أهل الكوفة فتزوج امرأة لم تكن ولدت يوم حلف يحنث عند الكل ولو حلف لايتزوج (١) من نزاد فلان فتزوج بنت بنته حنث ولو قال من أهل بيت فلان لايحنث الا اذا تزوج بنت ابنه كذا فى الخلاصة * ولو حلف لايتزوج من نساء أهل الكوفة أو البصرة فتزوج امرأة كانت ولدت بالبصرة ونشأت بالكوفة و توطنت بها يحنث فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى لانه كان يقول هذا على المولود وهو المختار لان المعتبر فى ذلك الولادة كذا فى محيط السرخسى * من حلف أن لايتزوج امرأة بالكوفة فتزوج امرأة بالكوفة بغير رضاها فبلغها الخبر وهى بالبصرة فاجازت نكاحها حنث فى يمينه وان كان تمام النكاح بالاجازة والاجازة وجدت فى البصرة كذا فى المحيط * ولو حلف لايتزوج امرأة على وجه الارض ونوى امرأة بعينها دين فيما بينه و بين الله عز وجل لا فى القضاء وان نوى كوفية أو بصرية

(١) أى أصله

بصرية لا يدين أصلا وكذا لو نوى امرأة عوراء أو عمياء ولو نوى عربية أو حبشية دين فيما بينه و بين الله عز وجل كذا فى الظهيرية * عبد حلف أن لا يتزوج امرأة فزوجه المولى كرها منه لا يحنث ولو أكرهه المولى عليه وتزوج بنفسه يحنث وهو ظاهر الرواية وهو الصحيح كذا فى جواهر الاخلاطى * حلف الرجل أن لا يزوج عبده فزوجه غيره فأجاز المولى بالقول حنث كذا فى فتاوى قاضيخان * رجل حلف ليتزوجن سرا فان أشهد شاهدين فهو سر وان أشهد ثلاثة فهو علانية كذا فى محيط السرخسى * لو حلف لا يؤاجر هذه الدار وقد آجرها قبل الحلف وتركها وتقاضى أجرها كل شهر لا يحنث ولو سأله أجر شهر لم يسكنها بعد يحنث اذا أعطاه الاجر ولو كانت معدة للغلة فتركها عليها لا يحنث * سئل نجم الدين رحمه الله تعالى عمن حلف لا يتجر مع فلان فجاء فلان بعبد اليه واستأجره ليعلمه حرفة كذا قال لا يحنث كذا فى الخلاصة * رجل حلف أن لا يصالح فلانا من حق يدعيه فوكل الحالف رجلا فصالح الوكيل يحنث عند محمد رحمه الله تعالى لانه لا عهدة فى الصلح وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى فيه روايتان وفى الصلح عن دم العمد يحنث الحالف بصلح الوكيل ولو حلف لا يخاصم فلانا فوكل بخصومته وكيلا لا يحنث كذا فى فتاوى قاضيخان * سئل شمس الاسلام الاوزجندى عمن وهب من آخر شيأ فى حالة السكر وحلف أن لا يرجع فى هذه الهبة ولا يأخذ منه ثم ان الموهوب له وهب ذلك الشئ من آخر فأخذه الواهب الحالف منه قال لا يحنث فى يمينه كذا فى المحيط * ولو حلف لا يهب لفلان هبة فلو وهب ولم يقبل أو قبل ولم يقبض حنث عندنا وكذا لو وهب هبة غير مقسومة حنث عندنا وكذا لو أعمره أو نحله أو بعث بها اليه مع رسوله أو أمر غيره حتى وهب حنث الحالف ولا يحنث بالصدقة فى يمين الهبة عندنا ولو حلف لا يهب فأعار لا يحنث ولو حلف أن لا يتصدق أو لا يقرض فلانا فتصدق أو أقرض ولم يقبل فلان حنث فى يمينه ولو حلف لا يستقرض واستقرض ولم يقرضه حنث فى يمينه ولو حلف أن لا يهب عبده لفلان فوهبه غيره بغير أمره فأجاز الحالف حنث فى يمينه كما يحنث اذا وكل غيره بالهبة ولو حلف لا يهب لفلان فوهبه على عوض حنث فى يمينه * رجل حلف أن لا يكاتب عبده فكاتبه غيره بغير أمره فأجاز الحالف حنث فى يمينه كما يحنث بالتوكيل كذا فى فتاوى قاضيخان * الفتاوى اذا حلف لا يستعير من فلان شيأ فاردفه على دابته لا يحنث كذا فى محيط السرخسى فى فصل حلف لا يهب عبده * ولو حلف لا يعمل مع فلان فى تجارة فعمل مع شريك فلان حنث ولو عمل مع عبده المأذون لا يحنث ولو حلف لا يشارك فلانا فى هذه البلدة ثم خرجا منها وعقدا عقد شركة ثم دخلا وعملا فيها ان كان الحالف نوى فى يمينه ان لا يعقد عقد الشركة فى البلدة لا يحنث وان نوى أن لا يعمل بشركة فلان حنث وان دفع أحدهما الى صاحبه مالا مضاربة فهذا والاول سواء ولو حلف أن لا يشارك فلانا فشاركه بمال ابنه الصغير لا يحنث ولو حلف لا يشارك فلانا ثم ان الحالف دفع الى رجل مالا بضاعة وأمره أن يعمل فيه برأيه فشارك المدفوع اليه المال الرجل الذى حلف رب المال أن لا يشاركه يحنث الحالف * رجل قال لاخيه ان شاركتك فحلال الله على حرام ثم بدا لهما أن يشتركا قالوا ان كان للحالف ابن كبير ينبغى أن يدفع الحالف ماله الى ابنه مضاربة ويجعل لابنه شيأ يسيرا من الربح ويأذن لابنه أن يعمل فيه برأيه ثم ان الابن يشارك عمه فاذا فعل الابن ذلك كان للابن ما شرط له الاب والفاضل على ذلك الى النصف يكون للاب ولا يحنث ولو كان مكان الابن أجنبى فالجواب كذلك كذا فى الظهيرية * ولو حلف لا يأخذ من فلان ثوبا هرويا

المسلم اليه بمثله * وكذا لو قبض السلم فوجد به عيبا فرده لا يبطل العقد ولا يرد بخيار الرؤية وان استحق رأس المال بعد الافتراق ولم يجز المستحق بطل السلم وان أجاز لا يبطل السلم * ولا يجوز السلم اذا افترقا ولهما أو لاحدهما خيار شرط ولو أخذ المسلم اليه برأس المال رهنا فهلك فى المجلس بقى العقد على الصحة وان افترقا والرهن قائم يبطل السلم * ولو أخذ بالمسلم فيه رهنا فهلك الرهن يصير مستوفيا السلم * ولو أبرأ المسلم اليه رب السلم عن رأس المال وقبل البراءة يبطل السلم وان رد البراءة لا يبطل * ولا يجوز الاستبدال بالمسلم فيه ولا عن رأس المال ولو أعطاه السلم جيدا مكان الردىء يجبر رب السلم على القبول عندنا وان أعطاه رديا مكان الجيد لا يجبر * ولو كان السلم ثوبا جيدا فجاء بثوب ردىء وقال خذ هذا وأرد عليك درهما فهذه ثمان مسائل أربعة فى المذروعات وأربعة فى المكيلات والموزونات أما المذروعات اذا كان السلم ثوبا فجاءه المسلم اليه بأزيد وصفا أو ذرعا وقال خذ هذا وزدنى درهما جاز ويكون زيادة الدرهم بمقابلة الجودة والذرع الزائد * ولو جاء بثوب ردىء أو بما هو أنقص ذرعا فقال خذ هذا وأرد عليك درهما ففعل لا يجوز لانه اقالة فى الصفة والاقالة لا تصح فيما له حصة من رأس المال ورأس المال لا يقابل الصفة والذرع فى المذروعات صفة * ولو أعطاه الردىء وقال خذ هذا ولم يقل وأرد عليك درهما فقبل جاز ويكون ذلك ابراء عن الصفة ولو أبرأه عن المسلم فيه جاز ولا يكون اقالة فكذا اذا أبرأه عن الصفة وان كان المسلم فيه من المكيلات أو الموزونات بأن أسلم عشرة دراهم فى عشرة أقفزة من الحنطة فأتى بحنطة جيدة وقال خذ هذا وزدنى درهما لا يجوز لانه جعل الدرهم بمقابلة الجودة والجودة فى الاموال الربوية عند المقابلة بجنسها لا قيمة لها * ولو جاء بأحد عشر قفيزا وقال خذ هذا وزدنى درهما أو جاء بتسعة أقفزة وقال خذ هذا وأرد عليك درهما فقبل جاز ويكون ذلك اقالة السلم فى قفيز واحد. واقالة السلم كما تجوز فى الكل تجوز فى البعض * ولو جاء بعشرة أقفزة رديئة وقال خذ هذا وأرد عليك درهما لا يجوز لانه اقالة فى الصفة * وعن أبى يوسف

فأخذ منه جرابا هرويا فيه ثوب هروى قد دسه فيه وهو لا يعلم حنث قضاء وكذا لو حلف لا يأخذ منه درهما فأعطاه فلوسا فى كيس ودس فيها درهما فقبضها الحالف ولا يعلم حنث كذا فى الخلاصة فى الفصل التاسع عشر * ولو قبض الحالف منه قفيز دقيق فيه درهم ولم يعلم به لا يحنث وكذا لو أخذ ثوبا فيه دراهم مصرورة ولم يعلم به الحالف لا يحنث ولو حلف لا يأخذ من فلان درهما هبة لا يحنث فى جميع ذلك علم بالدرهم أو لم يعلم ولو حلف أن لا يأخذ منه درهما وديعة وأخذ درهما فيما قلنا فهو بمنزلة الهبة وكذا الصدقة كذا فى فتاوى قاضيخان * واذا حلف لا يكفل بكفالة فكفل بنفس حر أو عبد أو بثوب أو دابة أو بدرك فى بيع فهو حانث كذا فى المبسوط لشمس الائمة السرخسى * ولو حلف لا يكفل عن انسان بشئ فكفل بنفس رجل لا يحنث لان صلة عن لا تستعمل الا فى الكفالة بالمال كذا فى الظهيرية * ولو حلف لا يكفل له فكفل لغيره والدراهم أصلها له لم يحنث وكذلك لو كفل لعبده وان كفل لفلان وأصل الدراهم لغيره حنث وان حلف لا يكفل عنه فضمن عنه حنث وان كان عنى باسم الكفالة أن لا يكفل ولكن يضمن دين فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوى حقيقة لفظه ولكنه نوى الفصل بين الضمان والكفالة وهذا خلاف الظاهر فلا يصدق فى القضاء ولو حلف لا يكفل عن فلان وأحال فلان عليه بمال له عليه لم يحنث اذا لم يكن للمحتال له دين على المحيل ولو كان للمحتال له دين على المحيل فانه بقبول الكفالة صار كفيلا فيحنث وكذلك ان ضمنه له ولو كان للمحتال له على المحيل مال ولم يكن للمحيل مال على المحتال عليه حنث كذا فى المبسوط * ولو حلف لا يضمن لفلان شيأ فضمن له بنفس أو مال فهو حانث وكذلك لو كفل له أو قبل الحوالة ولو اشترى شيأ بأمره فهذا ليس بضمان ولو ضمن لعبده أو لوكيله أو لمضاربه أو لشريك له مفاوض أو عنان لم يحنث ولو ضمن لرجل فمات المضمون له فورثه المحلوف عليه لم يحنث ولو حلف لا يضمن لاحد شيأ فضمن لانسان ما أدركه من درك فى دار اشتراها أو عبد اشتراه حنث ولو ضمن لرجل غائب لم يخاطبه عنه أحد لم يحنث عندهما خلافا لابى يوسف رحمه الله تعالى ولو خاطبه عنه مخاطب حنث فى قولهم جميعا وكذلك العبد المحجور عليه يحلف أن لا يضمن فضمن شيأ لا باذن مولاه فهو حانث كذا فى الظهيرية والله أعلم بالصواب

الباب التاسع فى اليمين فى الحج والصلاة والصوم

اذا حلف لا يحج فهو على الصحيح دون الفاسد واذا حلف لا يحج أو لا يحج حجة فاحرم بالحج لم يحنث حتى يقف بعرفة رواه ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى وروى بشر عن أبى يوسف رحمهما الله تعالى أنه لا يحنث حتى يطوف أكثر طواف الزيارة ولو حلف لا يعتمر أو لا يعتمر عمرة لم يحنث حتى يحرم بالعمرة ويطوف أربعة أشواط رواه بشر عن أبى يوسف رحمهما الله تعالى كذا فى المحيط * المنتقى ابن سماعة عن محمد رحمهما الله تعالى رجل قال والله لا أحج حتى أعتمر وأحرم بعمرة وحجة ثم مضى فيهما حتى قضاهما فانه لا يحنث لانه قد اعتمر قبل الحج فتحقق شرط البر كذا فى محيط السرخسى * ولو قال لعبده ان لم أحج فى هذه السنة فانت حر ثم قال حججت وشهد شاهدان على أنه ضحى العام بالكوفة لم تقبل الشهادة ولا يعتق كذا فى التبيين * ولو قال على المشى الى مدينة النبى عليه الصلاة والسلام أو الى المسجد الاقصى لا يلزمه شئ ولو قال على المشى الى بيت الله ينوى مسجد بيت المقدس أو مسجدا آخر لا يلزمه شئ ولو قال على احرام ان فعلت كذا فحنث تلزمه حجة أو عمرة فى

قولهم

رحمه الله تعالى أنه يجوز فى الفصول كلها * ولو أسلم الى رجل دينا له عليه وافترقا قبل النقد لا يجوز وان نقد قبل الافتراق جاز وان أسلم دينا له على ثالث لا يجوز وان نقد قبل الافتراق وان صالح عن السلم على رأس المال يكون اقالة السلم وان جاء المسلم اليه الى رب السلم وخلى بينه وبين المسلم به يصير قابضا بالتخلية كما فى دين آخر * ولو قال رب السلم كل مالى عليك فى غرائرك أو قال كله واعزله فى بيتك ففعل لا يصير رب السلم قابضا ولو دفع اليه غرائره وقال كل مالى عليك فى غرائرى ففعل ورب السلم غائب لا يصير قابضا ولو اشترى طعاما بعينه على أنه كر ودفع الغرائر الى البائع وقال كله فيها يصير قابضا * ولو دفع رب السلم غرائره الى المسلم اليه وفيها طعامه وقال كل مالى عليك فى الغرائر ففعل ورب السلم غائب اختلف المشايخ فيه والصحيح أنه يصير قابضا * ولو أمر رب السلم المسلم اليه ليطحن له الحنطة ففعل كان الدقيق للمسلم اليه * ولو أمر رب السلم غلام المسلم اليه أو ابنه بقبض السلم ففعل كان جائزا * رجل استقرض من رجل كرا من طعام وقبضه ثم ان المقرض باع من المستقرض ما عليه والقرض قائم فى يده جاز فى ظاهر الرواية وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى أنه لا يجوز * ولو باع المستقرض الكر المقبوض جاز بالاجماع * ولو كان القرض شيأ لا يتعين كالدراهم والدنانير فباع المقرض من المستقرض ما فى ذمته جاز * ولو استقرض من انسان كرا ثم قضاه المقرض كرا بغير كيل جاز للمقرض أن يتصرف فيه قبل الكيل * ولو اشترى كرا وقبضه لا يجوز له أن يتصرف فيه حتى يكيله * رجل استقرض من رجل عبدا أو حيوانا آخر ليقضى به دينه فقبضه وقضى به دينه كان عليه قيمته لان قرض الحيوان فاسد والقرض الفاسد مضمون بالقيمة كالمبيع بيعا فاسدا ولا يجوز السلم فى الطيور ولا فى لحومها وان كان شيأ لا يتفاوت كالعصفور * رجل أسلم فى طعام قرية بعينها أو مصر بعينه كان فاسدا وان أسلم فى طعام ولاية نحو خراسان وما وراء النهر كان جائزا * واذا أسلم فى شئ وأخذ بالسلم كفيلا ثم صالح الكفيل رب السلم على رأس المال يتوقف ذلك على اجازة المسلم اليه

قولهم ولو قال أنا أحرم أو أنا محرم أو أهدى أو أمشى الى بيت الله ان فعلت كذا فهو على ثلاثة وجوه ان نوى الايجاب أو لم ينو شيأ يلزمه ما ذكر وان نوى العدة لا يلزمه شئ كذا فى فتاوى قاضيخان * اذا حلف لا يصلى فصلى صلاة فاسدة بأن صلى بغير طهارة مثلا لا يحنث فى يمينه استحسانا ولو نوى الفاسدة صدق ديانة وقضاء ولو كان عقد يمينه على الماضى بأن قال ان كنت صليت فهذا على الجائز والفاسد جميعا وان نوى الجائز فى الماضى خاصة صحت نيته فيما بينه وبين الله تعالى وفى القضاء كذا فى الذخيرة * ولو حلف لا يصلى فقام وقرأ وركع لم يحنث وان سجد مع ذلك ثم قطع حنث كذا فى الهداية * ثم ان محمدا رحمه الله تعالى لم يذكر أنه متى يحنث واختلف المشايخ رحمهم الله تعالى فيه قال بعضهم يحنث برفع الرأس منها كذا فى التبيين * ولو حلف لا يصلى صلاة لا يحنث حتى يصلى ركعتين كذا فى البدائع * ولو حلف لا يصلى صلاة فصلى ركعتين ولم يقعد قدر التشهد ان عقد يمينه على النفل لا يحنث فى يمينه وان عقد يمينه على الفرض وهى من ذوات المثنى فكذلك وان عقد يمينه على الفرض وهى من ذوات الاربع يحنث فى يمينه وهو الاظهر والاشبه ولو حلف لا يصلى فقام وركع وسجد ولم يقرأ فقد قيل لا يحنث وقد قيل يحنث ولو حلف لا يصلى الظهر لم يحنث حتى يتشهد بعد الاربع وكذلك ان حلف لا يصلى الفجر لم يحنث حتى يتشهد بعد الركعتين وكذلك اذا حلف لا يصلى المغرب لم يحنث حتى يتشهد بعد الثلاث كذا فى المحيط * ولو قال عبده حر ان أدرك الظهر مع الامام فادركه فى التشهد ودخل معه حنث ولو حلف لا يصلى الجمعة مع الامام فادرك معه ركعة فصلاها معه ثم سلم الامام وأتم هو الثانية لا يحنث ولو افتتح الصلاة مع الامام ثم نام أو أحدث فذهب يتوضأ فجاء وقد سلم الامام فاتبعه فى الصلاة حنث وان لم يوجد أداء الصلاة مقارنا لان كلمة مع ههنا لا يراد بها حقيقة القران بل كونه تابعا له مقتديا ولو نوى حقيقة المقارنة صدق فيما بينه وبين الله تعالى وفى القضاء كذا فى البدائع * ولا يصدق قضاء فيما اذا نوى المتابعة لا على سبيل المقارنة هكذا فى المحيط * فى النوازل لو حلف أن لا يسجد أو حلف أن لا يركع ففعل ذلك فى الصلاة او فى غير الصلاة فانه يحنث وفى فتاوى (آهو) حلف لا يصلى اليوم الجماعة فاقتدى بواحد أو أم واحدا يحنث وان كان المأموم صبيا كذا فى التتارخانية * رجل حلف أن لا يؤم أحدا فافتتح الصلاة لنفسه ونوى أن لا يؤم أحدا فجاء قوم واقتدوا به حنث قضاء لا ديانة اذا ركع وسجد وكذا لو صلى هذا الحالف بالناس يوم الجمعة ونوى أن يصلى الجمعة بنفسه جازت الجمعة له ولهم استحسانا وحنث قضاء لا ديانة ولو أشهد فى غير الجمعة قبل أن يدخل فى الصلاة أنه يصلى لنفسه والمسئلة بحالها لم يحنث ديانة وقضاء ولو افتتح الصلاة ثم أحدث فقدم رجلا حنث كذا فى الخلاصة * ولو أم الناس فى صلاة الجنازة وسجدة التلاوة لا يحنث لان يمينه تنصرف الى الصلاة المطلقة وهى المكتوبة أو النافلة وصلاة الجنازة ليست بصلاة مطلقة ولو حلف أن لا يؤم فلانا الرجل بعينه فصلى ونوى أن يؤم الناس فصلى ذلك الرجل مع الناس خلفه حنث الحالف وان لم يعلم به كذا فى فتاوى قاضيخان * لا يصلى خلف فلان فقام بجنبه وصلى يحنث وان نوى حقيقة الخلف لا يصدق قضاء * والله لا أصلى معك فصليا خلف امام يحنث الا اذا نوى أن يصلى معه بحيث لا يكون معهما ثالث كذا فى الوجيز للكردرى * حلف ليصلين هذا اليوم الصلوات الخمس بالجماعة ويجامع امرأته ولا يغتسل فيه فصلى الفجر والظهر والعصر بجماعة ثم جامع امرأته ثم اغتسل بعد غروب الشمس فصلى المغرب والعشاء بجماعة لا يحنث لان غسله وقع ليلا لا نهارا

كانت الكفالة بأمره او بغير أمره ان أجاز الصلح جاز الصلح على رأس المال وان لم يجز بطل ويبقى السلم على حاله فى قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى * وكذا لو صالح أجنبى رب السلم على ذلك هذا اذا كان رأس المال من النقود فان كان عينا كالعبد والثوب ونحوهما يتوقف الصلح على اجازة المسلم اليه فى قولهم وان أقال الكفيل وقبل رب السلم اختلف المشايخ فيه قال بعضهم هى والصلح سواء وقال بعضهم تتوقف فى قولهم * رجلان أسلما الى رجل فى طعام فصالحه أحدهما على رأس المال أى على حصته من رأس المال يتوقف الصلح على اجازة الشريك فى قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ان أجاز جاز عليهما ويكون المقبوض من رأس المال وما بقى من السلم بينهما وان رد الشريك بطل الصلح ويبقى السلم * رجل وكل رجلا بأن يسلم له عشرة دراهم فى كر حنطة فأسلم الوكيل ودفع الدراهم من مال نفسه جاز ويرجع بالدراهم على الموكل كالوارث اذا قضى دين الميت من مال نفسه كان له أن يرجع فى التركة ولهذا الوكيل أن يقبض السلم واذا قبض كان له أن يحبسه عن الآمر حتى يستوفى الدراهم فان هلك المقبوض فى يده ان هلك قبل أن يحبسه من الموكل يهلك أمانة وان هلك بعد الحبس قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يهلك هلاك الرهن وقال محمد رحمه الله تعالى يسقط الدين قلت قيمة الرهن أو كثرت كما يسقط الثمن بهلاك المبيع قبل القبض وذكر شمس الائمة السرخسى رحمه الله تعالى ان هذا قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى * رجل وكل وكيلا بأن يأخذ له عشرة دراهم فى كر حنطة ففعل كان العقد للوكيل دون الآمر * الوكيل بالسلم اذا قبض المسلم فيه أدون من المشروط جاز ويكون ضامنا للموكل مثل المشروط كما اذا أبرأه عن السلم فى قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى * وكذا لو وهب الوكيل من المسلم اليه السلم قبل القبض أو أقال السلم أو احتال بالسلم على رجل وأبرأ المسلم اليه جاز ويكون ضامنا للموكل مثل السلم فى قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا تصح هذه التصرفات من الوكيل وعلى هذا الخلاف

الوكيل بالبيع اذا فعل ذلك فى الثمن وأجمعوا على أن رب السلم اذا قبض السلم أو الموكل بالبيع اذا قبض الثمن أو أبرأ المشترى عن الثمن أو
اشترى بذلك الثمن شيأ من المشترى أو صالح من الثمن على شئ جاز وأجمعوا على أن الثمن لو كان عينا فوهبه الوكيل من المشترى قبل القبض
لا تصح هبته وعلى أن الثمن لو كان عينا من النقود فقبضه ثم وهبه من المشترى لا يصح وما ذكرنا فى الثمن فذلك فى السلم أيضا ولو كان للمشترى
دين مثل الثمن على الموكل يصير الثمن قصاصا بدين الموكل فى قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ويضمن الوكيل
للموكل مثل ذلك وان كان
دين المشترى على الوكيل
والموكل جميعا يصير الثمن
قصاصا بدين الموكل حتى
لا يضمن الوكيل شيأ ولو
أحال الوكيل الثمن على
رجل عندهما تصح الحوالة
كان المحتال عليه مليئا من
المشترى أو دونه * والاب
والوصى اذا أجلا أو أبرآ
ما هو واجب للصبى
بعقدهما يكون على الخلاف
وان لم يكن واجبا بعقدهما
لا يصح بالاجماع وكذا اذا
قبلا الحوالة على شخص
دون المحيل فى الملاءة ان
وجب بعقدهما فهو على
هذا الخلاف وان لم يكن
واجبا بعقدهما لا يصح فى
قولهم والوكيل بالشراء
اذا أقال البيع لا تصح اقالته
فى قولهم * رجل وكل رجلين
أن يسلما له عشرة دراهم
فى كر حنطة فأسلم أحدهما
لا يجوز وان أسلما جميعا ثم
تارك أحدهما لا يجوز فى
قولهم واذا وكل رجلا بأن
يسلم له عشرة دراهم من
الدين الذى له عليه فى كر
حنطة فأسلم لا يكون السلم
للآمر فى قول أبى حنيفة
رحمه الله تعالى * الوكيل
بالسلم اذا أسلم وتحمل الغبن الفاحش لا يجوز لانه وكيل بالشراء فلا يتحمل منه الا ما يتغابن فيه الناس * الوكيل بالسلم حسبنا
اذا أسلم الى نفسه أو مفاوضه أو عبده لا يجوز وان أسلم الى شريك له شركة عنان جاز اذا لم يكن ذلك من تجارتها وان أسلم الى ولده أو زوجته أو
أحد أبويه لا يجوز فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لصاحبيه رحمهما الله تعالى * رجل وكله رجلان كل واحد منهما أن يسلم له عشرة
دراهم فى طعام لكل واحد منهما على حدة فأسلم لهما فى عقد جاز وان خلط الدراهم ثم أسلم كان السلم له ويكون ضامنا لهما بالخلطة * رجل

كذا فى الفتاوى الكبرى * فى مجموع النوازل حلف لا يصلى باهل هذا المسجد ما دام فلان حيا يصلى فيه
فرض فلان ثلاثة أيام ولم يصل فيه أو كان صحيحا ولم يصل فيه ثلاثة أيام فانه لم يحنث الحالف اذا صلى بهم
كذا فى الخلاصة * حلف لا يصلى فى هذا المسجد فزيد فيه فصلى فى موضع الزيادة لا يحنث ولو حلف لا يصلى
فى مسجد بنى فلان فزيد فيه فصلى فى موضع الزيادة لا يحنث كذا فى الذخيرة * ما أخرت صلاة عن وقتها
وقد كان نام حتى خرج وقت الصلاة ثم قضاها فالصحيح أنه ان كان نام قبل دخول الوقت وانتبه بعد
خروجه لا يحنث وان كان نام بعد دخول الوقت يحنث كذا فى الوجيز للكردرى * حلف لا ينام حتى يصلى
كذا كذا ركعة فنام جالسا لم يحنث كذا فى السراجية * ولو قال لعبده ان صليت فانت حر فقال صليت
وأنكر المولى لا يعتق كذا فى محيط السرخسى * اذا حلف أن لا يتوضأ من الرعاف فرعف ثم بال ثم توضأ
أو بال ثم رعف وتوضأ فالوضوء منهما جميعا ويحنث فى يمينه كذا فى المحيط * المنتقى ولو حلف والله لا اغتسل
من امرأته هذه من جنابة وأصاب هذه ثم امرأة أخرى أو على العكس حنث لان اليمين وقعت على
الجماع ولو نوى حقيقة الاغتسال فكذلك الجواب لان الاغتسال وقع عنها كذا فى الفتاوى الكبرى
* المرأة اذا حلفت أن لا تغتسل من جنابة أو من حيض فأصابها زوجها وحاضت فاغتسلت فهو اغتسال
منهما وتحنث فى يمينها كذا فى الظهيرية فى الفصل الثالث فى مسائل الوضوء والغسل * ولو حلف لا يغسل
فلانا أو حلف لا يغسل رأس فلان فغسله بعد الموت يحنث كذا فى المحيط * ولو حلف لا يغتسل من الحرام
فهذا على الجماع حتى لو جامعها ولم يغتسل أو تيمم يحنث ولو عانقها فأنزل فاغتسل لا يحنث كذا فى
الخلاصة * حلف لا يقرب امرأته فاستلقى على قفاه فجاءت وقضت حاجتها منه ذكر فى حدود النوازل أنه
يحنث حتى لو كانا أجنبيين يجب عليهما الحد وعليه الفتوى فان كان نائما لا يحنث كذا فى محيط السرخسى
فى باب الحلف على الوطئ * حلف لا يجامع فلانة أو لا يقبلها فهذا على الحياة دون الممات كذا فى السراجية
* ولو قال ان جامعتك أو باضعتك فهو على الجماع فى الفرج ولو قال ان أتيتك فكذا ينوى فان نوى الجماع
أو الزيارة فهو على ما نوى فان نوى به الزيارة فوطئها حنث بخلاف ما اذا نوى الجماع فزارها فانه لم يحنث وان لم
تكن له نية حكى عن الحاكم بن نصير بن مهرويه أنه قال ان أتاها للزيارة ولم يجامعها لا يحنث وان جامعها مع
ذلك يحنث * اذا قال ان أصبتك فكذا لا يقع على الجماع الا بالنية وان لم تكن له نية فهو على قياس ما حكى
عن الحاكم كذا فى شرح تلخيص الجامع الكبير * ولو حلف لا يصوم اليوم أو يوما أو صوما فاصبح صائما ثم
أفطر لم يحنث ولو حلف لا يصوم ثم فعل ما وصفنا حنث كذا فى الجامع الكبير * قال محمد رحمه الله تعالى
رجل قال لله على أن أصوم اليوم الذى يقدم فيه فلان فقدم فلان فى يوم قد أكل فيه الحالف أو قدم بعد
الزوال فلا شئ عليه ولو قال والله لأصومن اليوم الذى يقدم فيه فلان فقدم فلان قبل الزوال والا كل فان
صام فيه لا تلزمه الكفارة وان لم يصم تلزمه الكفارة وان قدم بعد الزوال أو قبله بعد الاكل تلزمه الكفارة
أيضا للحال كذا فى شرح الجامع الكبير للحصيرى فى باب الحنث فى الوقت الذى يكون فيه الفعل الذى يحلف
عليه * ولو قال بعد ما أكل أو بعد ما زالت الشمس والله لاصومن هذا اليوم يكون بارا بالامساك بقية
اليوم وكذا لو أضاف اليمين بالصوم الى الليل وقال والله لأصومن هذه الليلة يكون بارا بمجرد الامساك كذا
فى شرح تلخيص الجامع الكبير فى باب الحنث فى وقت قبل الفعل المحلوف عليه * واذا حلف الرجل ليصومن

حينا فان نوى شيأ فهو على مانوى وان لم تكن له نية فهو على ستة أشهر وصار تقدير المسئلة ليصومن ستة أشهر وكذلك اذا ذكر الحين مع اللام وكذلك اذا قال صمت حينا أو ان صمت الحين ولا نية له فهو على ستة أشهر ولا يحنث الا بصوم ستة أشهر كما لو قال ان صمت ستة أشهر ولا يتعين الوقت الذى يلى اليمين ولو قال ان صمت زمانا أو الزمان فان نوى شيأ فهو كما نوى هكذا ذكر فى الجامع الصغير وسوى بين الحين والزمان وذكر فى الجامع الكبير أنه ان نوى شهرين فصاعدا الى ستة أشهر فهو على مانوى والصحيح ماذكر فى الجامع الكبير فقد أجمع أهل اللغة أن الزمان من شهرين الى ستة أشهر وان لم تكن له نية فهو على ستة أشهر واذا قال عمرا فهو مثل الحين والزمان ذكره القدورى كذا فى المحيط فى الفصل العشرين فى الاوقات * ولو قال لله على صوم العمر ولا نية له يقع على الابد كذا فى غاية البيان * ولو قال ان صمت الابد أو ان صمت الدهر فكذا فحنثه يكون بصوم جميع عمره بأن لا يفطر يوما فان أفطر يوما بر فى يمينه فان لم يفطر حتى مات حنث فى آخر جزء من أجزاء حياته فلو كان الجزاء العتق يعتبر من الثلث ولو قال ان صمت أبدا بدون اللام فالحنث بصوم ساعة كذا فى شرح تلخيص الجامع الكبير فى باب اليمين على الابد والساعة * ولو قال ان صمت دهرا فعبدى حر فان نوى شيأ فهو على مانوى وان لم ينو شيأ قال أبو حنيفة لا أدرى ما الدهر وعندهما اذا صام ستة أشهر فى عمره مجتمعا أو متفرقا حنث فى يمينه وان لم يصم ستة أشهر حتى مات لم يحنث ولو قال ان صمت أزمنة أو دهورا أو أحيانا فهو على ثلاثة منها وهى ثمانية عشر شهرا الا أن فى الصوم يشترط الاستيعاب كذا فى شرح الجامع الكبير للحصيرى فى باب الحنث فى اليمين ما يقع على الابد وما يقع على الساعة * واذا قال ان صمت الشهر لا يحنث مالم يصم جميع الشهر كذا فى المحيط * ولو قال ان لم أصم شهرا فعبدى حر فاليمين على صوم شهر متفرق أو متتابع ولا يتعين الشهر الذى يليه فان مات قبل أن يصوم شهرا حنث ولو قال ان تركت الصوم شهرا ينصرف الى الشهر الذى يليه فان صام يوما أو ساعة قبل مضى الشهر لم يحنث مالم يترك الصوم فى جميع ذلك الشهر كذا فى شرح الجامع الكبير للحصيرى فى باب الحنث فى اليمين ما يقع على الابد وما يقع على الساعة * ولو قال ان تركت صوم شهر أو قال ان صمت شهرا انصرف الى جميع العمر كذا فى البحر الرائق * رجل قال لعبده صم عنى يوما وأنت حر أو قال صل عنى ركعتين وأنت حر عتق العبد صام أو لم يصم صلى أو لم يصل ولو قال حج عنى حجة وأنت حر لا يعتق حتى يحج والفرق بينهما أن النيابات تجرى فى الحج وهى لا تجرى فى الصوم والصلاة كذا فى الظهيرية * ولو حلف لا يصوم شهر رمضان بالكوفة فحلفه يقع على صوم شهر رمضان كاملا بالكوفة حتى لو صام يوما فيها أو خرج منها أو كان بالكوفة مريضا فلم يصم لم يحنث ولو حلف لا يفطر بالكوفة فحلفه يقع على كونه بالكوفة يوم عيد الفطر فيحنث به وان لم يأكل شيأ من المطعومات ولم يشرب كذا فى شرح تلخيص الجامع الكبير فى باب الحنث فى الصيام * ولم يذكر فى الكتاب اذا نوى من الليل أن يصوم يوم الفطر ولم يأكل هل يحنث واختلف المشايخ رحمهم الله تعالى فيه والصحيح أنه يحنث لانه لما كان المراد من الافطار الدخول فى يوم الفطر وقد وجد فيجب أن يحنث كذا فى شرح الجامع الكبير للحصيرى فى باب الحنث فى المساكنة والصيام والفطر ورؤية الهلال والاضحى والنكاح والطلاق * ولو حلف لا يفطر عند فلان فحلفه يقع على حقيقة الافطار عنده حتى لو شرب الحالف فى بيته ثم أكل العشاء عند فلان لم يحنث ولو حلف لا يرى هلال رمضان بالكوفة فحلفه يقع على كونه فى الكوفة وقت

دفع الى رجل دراهم فأمره أن يسلم له فى حنطة فأسلم الوكيل ان تصادق الوكيل والموكل أنه نوى السلم للموكل كان السلم للموكل وان تصادقا أنه نوى السلم لنفسه كان السلم للوكيل ويضمن الدراهم للموكل ولو تكاذب الوكيل والموكل فى نيته يحكم النقد وان تصادقا أنه لم تحضره النية قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يحكم النقد وقال محمد رحمه الله تعالى يكون القول للوكيل وان وكل رجلا بشراء شئ ثم تصادقا أنه لم تحضره النية اختلف المشايخ فيه قال بعضهم هو على الخلاف وقال بعضهم يكون القول للوكيل عند الكل والوكيل بشراء شئ بعينه اذا اشترى ثم قال اشتريت ذلك لنفسى وصدقه الموكل كان مشتريا للموكل * رجل دفع الى رجل عشرة دراهم ليشترى له بها ثوبا قد سماه فأنفق الوكيل على نفسه دراهم الموكل واشترى ثوبا للآمر بدراهم نفسه كان الثوب للمشترى لا للآمر لان الوكالة تقيدت بتلك الدراهم فتبطل الوكالة بهلاكها * ولو اشترى ثوبا للآمر ونقد الثمن من مال نفسه وأمسك دراهم الآمر كان الثوب للآمر ويطيب له دراهم الموكل استحسانا كالوارث أو الوصى اذا قضى دين الميت من مال نفسه * ولو دفع رجل الى رجل دراهم وأمره بأن ينفقها على عيال الآمر فأنفق المأمور دراهم نفسه وأمسك دراهم الموكل فكذلك الجواب ولو أنفق الوكيل دراهم الآمر فى حاجته صار ضامنا فان أنفق من دراهم نفسه على عيال الآمر بعد ذلك ذكر فى النوادر أن على قول أبى يوسف رحمه الله تعالى يخرج عن الضمان وعلى قول محمد رحمه الله تعالى لا يخرج * الوكيل بالشراء اذا أخذ السلعة على سوم الشراء فأراه الموكل فلم يرض وردها على الوكيل فهلكت عند الوكيل قبل أن يردها على البائع ضمن الوكيل قيمة السلعة للبائع ولا يرجع بها على الموكل اذا لم يكن الموكل أمره بالاخذ على سوم الشراء والامر بالشراء لا يكون أمرا بالاخذ على سوم الشراء فان كان الآمر أمره بالاخذ على سوم الشراء فهلكت عند الوكيل كان للوكيل أن يرجع بها على الموكل * رجل أمر تلميذه أن يبيع الامتعة ويدفع الثمن الى فلان فباع وامسك الثمن حتى هلك لا يضمن بتأخير الاداء * رجل دفع الى رجل عشرين درهما

رؤية الهلال حتى يحنث به وان لم ير الهلال بالبصر الا أن يطلق اللفظ فى مسئلتى الافطار ورؤية الهلال بأن حلف لا يفطر أولا يرى هلال رمضان من غير الاضافة فان حلفه حينئذ يقع على حقيقة الافطار وحقيقة الرؤية بالبصر أو الا أن ينوى الحقيقة فى المسئلتين بأن ينوى بقوله لا يفطر بالكوفة حقيقة الخروج من الصوم بشئ من المفطرات وبقوله لا يرى الهلال بالكوفة رؤيته بالبصر فيصدق فيهما الا أن الفرق أنه لو نوى الحقيقة فى رؤية الهلال يصدق قضاء وديانة بخلاف الفطر فانه اذا نوى الحقيقة يصدق فيما بينه وبين الله تعالى ولا يصدقه القاضى كذا فى شرح تلخيص الجامع الكبير فى باب الحنث فى الصيام * ولو كان بالكوفة حين أهل الهلال لكن لا يعلم به هل يحنث قال بعضهم يحنث وقال بعضهم لا يحنث ولو قال عبده حر ان ضحى العام بالكوفة وكان فيها يوم الاضحى ولم يضح لم يحنث ولو نوى الكينونة بالكوفة فى ذلك الوقت فهو على ما نوى كذا فى شرح الجامع الكبير للحصيرى فى باب الحنث فى المساكنة والصيام والفطر والاضحى والنكاح والطلاق * اتهمته بالغلمان فحلف لا يأتى حراما الا يحنث بالقبلة والمس بشهوة ويحنث بالجماع فيما دون الفرج وان لاط بها فالفتوى على أنه يحنث * حلف لا يزنى فلاط يحنث كذا فى الوجيز للكردرى * فى أيمان القدورى اذا حلف لا يطأ امرأة وطأ حراما فوطئ امرأته الحائض أو وطئها وهو مظاهر منها لم يحنث الا أن ينوى ذلك ولو حلفت المرأة بهذه العبارة (١) كه بالله كه حرام نكردستم وعنت أنها لم تحرم الزنى انما الله عز وجل هو الذى حرم الزنى وقد كانت فعلت ذلك لم تحنث وان كان الحالف رجلا وحلف بالله عز وجل فكذلك الجواب وان كان حلف بالطلاق والعتاق صدق ديانة لا قضاء ولو حلف لا يرتكب حراما فهذا على الزنى فان كان الحالف خصيا أو مجبوبا فهو على القبلة الحرام وما أشبهها كذا فى الظهيرية فى الفصل الثامن فى الوقاع والافعال المحرمة

الباب العاشر فى اليمين فى لبس الثياب والحلى وغير ذلك

من قال لامرأته ان لبست من غزلك فهو هدى فغزلت من قطن مملوك له وقت الحلف فلبسه فهو هدى اتفاقا فاذا لم يكن فى ملكه قطن أو كان أو كان فلم تغزل منه بل غزلت من قطن اشتراه بعد الحلف فلبسه فهى مسئلة الكتاب فعند أبى حنيفة رحمه الله تعالى هو هدى كذا فى فتح القدير * ومعنى الهدى التصدق به بمكة كذا فى الهداية * واذا حلف لا يلبس من غزل فلانة ولا نية له فلبس ثوبا نسج من غزل فلانة يحنث فى يمينه فان كان نوى عين الغزل لا يحنث بلبس الثوب ولو لبس عين الغزل لا يحنث الا أن يعنيه كذا فى المحيط * ولو حلف أن لا يلبس ثوبا من غزلها فلبس ثوبا من غزلها ومن غزل غيرها لا يكون حانثا وان كان غزل غيرها جزأ من مائة جزء وسواء كان غزلهما مختلطا أو كان غزل كل واحدة منهما فى طرف وهذا كما لو حلف أن لا يلبس ثوب فلان فلبس ثوبا بين فلان وبين غيره لا يكون حانثا ولو حلف أن لا يلبس من نسج فلان فلبس ثوبا نسجه فلان مع غيره كان حانثا ولو قال ثوبا من نسج فلان فلبس ثوبا نسجه فلان مع غيره ان كان ثوبا ينسجه واحد فنسجه اثنان لا يكون حانثا ولو كان ثوبا لا ينسجه الا اثنان فلبسه كان حانثا ولو حلف أن لا يلبس من غزل فلانة فلبس ثوبا من غزل فلانة وغزل غيرها كان حانثا وان كان غزل فلانة مثلا خيطا

(١) لم أفعل حراما

ليشترى له بها أضحية فاشترى بخمسة وعشرين لا يلزم الآمر وان اشترى بتسعة عشر ما يساوى عشرين لزم الآمر وان كانت لا تساوى لا تلزم * رجل قال لآخر اشتر لى هذا الثوب بعشرة دراهم فاشترى له بأحد عشر وأخبر الآمر بذلك فقال له الآمر خذ درهما آخر ودفع اليه الدراهم وأخذ الثوب فافترقا كان الثوب للآمر وينعقد البيع بينهما بالتعاطى * رجل فى يده ثوب فقال وكلنى فلان ببيعه وأن لا أنقص من عشرة دراهم فطلب منه انسان بتسعة واشتراه فان وقع فى قلب المشترى أن الوكيل انما قال ذلك ليروجه بعشرة وسع المشترى أن يشتريه بتسعة لان الوكيل فعل ما هو معتاد عند الناس فاذا وقع فى قلبه ذلك وسعه أن يشترى وان لم يقع لا يسعه * رجل وكل رجلا بأن يشترى له عبد فلان بألف درهم فقطعت يد العبد ثم اشتراه لا يجوز * ولو وكله بشراء عبد بغير عينه فاشترى عبدا قد قطعت يده جاز على الآمر لان فى الوجه الاول لما أشار الى عبد سليم تقيدت الوكالة بصفة السلامة وفى الوجه الثانى الوكالة مطلقة فجاز شراؤه على الآمر اذا اشتراه بمثل قيمته * رجل باع عبده ثم أمر انسانا بأن يشترى له عبدا فاشترى الوكيل ذلك العبد لا يجوز على الآمر * رجل أمر غيره ببيع أرض فيها أشجار أو بناء فباع المأمور الارض ببنائها وأشجارها ثم اختلفا فقال الموكل كنت نهيته عند التوكيل عن بيع الاشجار والبناء وأنكر الوكيل كان القول قوله لانه أنكر التوكيل ببيع الاشجار ويأخذ المشترى الارض بحصتها من الثمن ان شاء ولا يفسد البيع ومسائل الوكالة تأتى فى كتابها ان شاء الله تعالى * المسلم اليه اذا وجد رأس المال ستوقة أو رصاصا ان كان ذلك قبل الافتراق واستبدل مكانها جاز وان كان بعد الافتراق فسد السلم وان استحق رأس المال فأجاز المستحق قبل الافتراق أو بعده جاز وان لم يجز أخذ دراهمه ان كان قبل الافتراق واستبدل جاز وان كان بعد الافتراق لم يجز وان وجدها زيوفا وتجوز بها جاز قبل الافتراق وبعده وان ردها واستبدل مكانها ان كان قبل الافتراق جاز وان استبدل بعد الافتراق فكذلك فى قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى قل المردود أو كثر وقال زفر رحمه الله تعالى يبطل السلم بقدر المردود قل أو كثر واحدا

واحدا كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو حلف لا يلبس ثوبا من نسج فلان فنسجه غلمانه فان كان فلان يعمل بيده لم يحنث وان كان لا يعمل حنث كذا فى الايضاح * حلف لا يلبس ثوبا من غزل فلان فلبس ثوبا من غزل وقطن كان فى ملكه وقت اليمين يحنث وكذلك ان لم يكن فى ملكه عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى كذا فى محيط السرخسى * ولو حلف أن لا يلبس من غزل فلانة فلبس ثوبا خيط بغزل فلانة لا يكون حانثا وكذا لو لبس ثوبا فيه سلكة من غزلها ولو لبس تكة من غزلها حنث فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى ولا يحنث فى قول محمد رحمه الله تعالى وعليه الفتوى ولو كانت العروة أو الزرة من غزلها لا يكون حانثا فى عين اللبس ولو كانت اللبنة من غزلها لا يكون حانثا وكذا الزيق عند البعض والرقعة التى يقال لها بالفارسية سبان اذا كان من غزلها وروى عن محمد رحمه الله تعالى أنه يكون حانثا واذا كان حانثا فى الرقعة كان حانثا فى اللبنة والزيق أيضا وكذا الرقعة التى تكون على الجيب ولو أخذ الحالف خرقة من غزلها قدر شبرين ووضع على عورته لا يكون حانثا ولو لبس من غزلها قلنسوة أو شبكة يقال لها بالفارسية كلوته كان حانثا وكذا الجورب كذا فى فتاوى قاضيخان * اذا حلف لا يلبس ثوبا من غزل فلانة فقطع بعضه فلبسه فان بلغ ما قطع ازارا أو رداء حنث والا فلا وان قطعه سراويل فلبسه حنث وكذا المرأة اذا حلفت لا تلبس ثوبا فلبست خمارا أو مقنعة لم تحنث اذا كان لم يبلغ مقدار الازار وان كان يبلغ ذلك حنثت وان لم يستر به العورة وكذلك ان لبس الحالف عمامة لم يحنث الا أن يلف فيكون قدر ازار أو رداء أو يقطع من مثلها قميص أو سراويل فحينئذ يحنث كذا فى الايضاح * وان لم يقل ثوبا فتعمم بغزلها كان حانثا ولو حلف أن لا يلبس ثوبا من غزلها فلما بلغ الثوب السرة ولم يدخل يديه فى كميه ورجلاه بعد تحت اللفاف كان حانثا ولو حلف أن لا يلبس السراويل أو الخفين فأدخل احدى رجليه فى السراويل أو لبس احدى خفيه لا يكون حانثا ولو حلف أن لا يلبس هذا الثوب فألقى عليه وهو نائم ثم رفع وهو نائم قال البلخى رحمه الله تعالى لا يكون حانثا قال الفقيه أبو الليث هو القياس وبه نأخذ وان ألقى عليه وهو نائم فلما انتبه ألقاه من نفسه لا يكون حانثا وان تركه حتى استقر عليه كان حانثا ولو ألقى عليه وهو منتبه حنث علم بذلك أو لم يعلم كذا قال أبو نصر كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو قال لا ألبس ثوبا من غزل فلانة فنسج ثوب من غزلها وغزل غيرها الا أن غزل غيرها فى آخر الثوب أو فى أوله فقطع غزلها من ذلك ولبس القطعة التى من غزل المحلوف عليها فان كانت تبلغ ازارا أو رداء حنث وان كانت لا تبلغ ذلك لا يحنث وان قطعه سراويل ولبسه يحنث وان لبس ذلك الثوب قبل أن يقطع منه ما نسج من غزل غيرها لا يحنث كذا فى المحيط * ولو حلف لا يلبس ثوبا من غزلها فلبس كساء من غزلها حنث وان كان من الصوف كذا فى محيط السرخسى * واذا حلف لا يلبس ثوبا فيمينه على كل ملبوس يستر العورة وتجوز الصلاة فيه حتى لو لبس مسحا أو بساطا أو طنفسة لا يحنث ولو لبس كساء خز أو طيلسانا يحنث لأنه مما يلبس وكذا لو لبس فروا يحنث ولو لبس قلنسوة لا يحنث هكذا فى المحيط * وكذا الجلد والحصير والخف والجورب هكذا فى التتارخانية * ولو سمى ثوبا بعينه ولبس منه طائفة أكثر من نصفه حنث كذا فى المبسوط * حلف لا يلبس سراويل فلبس ثياب رجل طويل وهو عليه سراويل وهو على تقطيع سراويل الا أنه لا يحنث وكذلك لو حلف لا يلبس ثيابا فلبس سراويل رجل قصير وهو عليه ثياب فلبسه حنث كذا فى محيط السرخسى * فى الخلاصة ما لا يصلح لستر العورة لا يسمى ثوبا كذا فى التتارخانية * اذا حلف لا يلبس قميصا

وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى ان كان المردود قليلا لا يبطل وان كان كثيرا يبطل بقدر المردود وما دون النصف قليل وما فوقه كثير وعنه فى النصف روايتان وان جاء المسلم اليه بزيوف وأنكر رب السلم أن يكون الزيوف من دراهمه فالقول قول المسلم اليه مع يمينه الا أن يكون قبض وأقر أنه قبض رأس ماله أو أقر أنه قبض حقه أو أقر أنه استوفى رأس المال فحينئذ لا يقبل قول المسلم اليه * ولو أقر بقبض الدراهم ثم ادعى أنه وجدها زيوفا قبل قوله وان ادعى أنها ستوقة لا يقبل وان قبض ولم يقر بشئ ثم ادعى أنها ستوقة قبل قوله * ولو وجد بعض المقبوض ستوقة فقال رب السلم هى دراهمى لكنها هى ثلث رأس المال ولى عليك ثلث السلم وقال المسلم اليه هى نصف رأس المال وعلى نصف السلم كان القول قول المسلم اليه وان وجد بعض رأس المال زيوفا بعد الافتراق فردها ثم اختلفا فى قدر المردود على هذا الوجه كان القول قول رب السلم كما لو اشترى حنطة بعينها بدراهم وقبضها ثم وجد بالحنطة عيبا وأراد استرداد الثمن واختلفا فى قدر المردود كان القول قول بائع الحنطة * رجل أسلم فى حنطة جيدة فجاء المسلم اليه بحنطة وقال هى جيدة وقال رب السلم هى رديئة فان القاضى يريها رجلين يعرفان ذلك فان قالا هى جيدة يعمل بقولهما عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى * رجل دفع اليه رجل درهمين وآخر درهما وديعة فاختلطت الدراهم ثم وجد منها درهما زائفا وكل واحد منهما ينكر أن يكون الزائف درهمه قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يقسم الدرهم الزائف بينهما أثلاثا والباقى بينهما أثلاثا * رجل عليه عشرة دراهم فأوفاه اثنى عشر غلطا قال أبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله تعالى تكون الزيادة أمانة عند القابض ان هلكت لا يجب عليه شئ وما بقى يكون بينهما خمسة أسداسها للقابض وسدسها للدافع * رب السلم والمسلم اليه اذا اختلفا فى قدر رأس المال أو جنسه أو وصفه أو اختلفا فى جنس المسلم فيه أو قدره أو صفته أو ذرعان ثوب السلم فانهما يتحالفان وان اختلفا فى مكان الايفاء قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى القول قول المسلم اليه ولا يتحالفان وقال

فلبس قيصا ليس له كمان ولم تكن له نية حين حلف فانه يحنث كذا فى المحيط * فى الملتقط اذا حلف لا يلبس فلبس مكرها لا يحنث فان قدر على نزعه فلم ينزعه فهو لابس كذا فى التتارخانية * ولو حلف لا يلبس قيصا فعلى ما يلبس القميص عادة ويعتبر الاكثر بعد أن خرج رأسه من الجيب كذا فى العتابية * اذا حلف لا يلبس سراويل أو قيصا أو رداء فاتزر بالسراويل أو القميص أو الرداء لم يحنث وكذا اذا اعتم بشئ من ذلك ولو حلف أن لا يلبس هذا القميص أو هذا الرداء أو هذا السراويل فعلى أى حال لبس ذلك حنث وان اتزر بالرداء أو ارتدى بالقميص أو اغتسل فلف القميص على رأسه وكذا لو حلف لا يلبس هذه العمامة فألقاها على عاتقه * حلف لا يلبس قيصين فلبس قيصا ثم نزعه ثم لبس آخر لا يحنث حتى يلبسهما معا ولو قال والله لا ألبس هذين القيمصين فلبس أحدهما ثم نزعه ولبس الآخر حنث لان اليمين ههنا وقعت على عين فاعتبر فيه الاسم دون اللبس المعتاد كذا فى البدائع * حلف لا يكسو فلانا فأعاره كسوة أو كفنه بعد موته لم يحنث الا اذا أراد به الستر دون التمليك * حلف لا يلبس هذا الثوب حتى يأذن له فلان فمات فلان سقطت اليمين ولو قال الا أن يأذن له فلان فأذن له مرة انتهت اليمين كذا فى السراجية * رجل حلف أن لا يلبس من غزل امرأته فلبس قباء ظهارته من غزلها وبطانته من غزل غيرها كان حانثا كذا فى فتاوى قاضيخان * وان حلف لا يكسوه ثوبا فأعطاه دراهم فاشترى بها ثوبا لم يحنث فلو أرسل اليه بثوب كسوة حنث فان نوى أن يعطيه من يده الى يده لم يحنث كذا فى المبسوط * عن أبى يوسف رحمه الله تعالى حلف لا يلبس السواد فهذا على الثياب ولو لبس قلنسوة أو خفين أو نعلين أسودين أو فروة سوداء لا يحنث كذا فى محيط السرخسى * ولو قال لا ألبس شيأ من السواد فانه يحنث فى القلنسوة والخفين الاسودين والفرو الاسود وغيرها كذا فى خزانة المفتين * ولو حلف لا يلبس حريرا فلبس مضمنا فالعبرة للحمة دون السدى ولو حلف لا يلبس قطنا فلبس ثوب قطن حنث ولو لبس قباء ليس بقطن وحشوه قطن لم يحنث الا أن ينوى كذا فى الايضاح * واذا حلف لا يلبس ابريسما فلبس ثوبا لحمته خز وسداه ابريسم لا يحنث فى يمينه * ولو حلف لا يلبس ثوب كتان فلبس ثوبا من قطن وكتان لا يحنث فى يمينه سواء كان الكتان سدى أو لحمة * واذا حلف لا يلبس ثوب ابريسم فلبس ثوبا من ابريسم وقطن يحنث فى يمينه اذا كانت لحمته ابريسما كذا فى المحيط * رجل حلف أن لا يلبس خزا فلبس ثوبا خالصا من خز أو كان سداه من القطن أو الابريسم ولحمته من الخز كان حانثا ولو حلف لا يلبس ثوب خز من غزلها فلبس ثوبا سداه ابريسم ولحمته من غزلها كان حانثا ولو حلف لا يلبس طيلسان صوف فلبس طيلسانا لحمته صوف وسداه ابريسم أو قطن لا يحنث فى يمينه ولا يشبه الطيلسان غيره كذا فى فتاوى قاضيخان * المنتقى هشام عن محمد رحمه الله تعالى لو حلف ليقطعن هذا الثوب قيصين فقطع منه قيصا واحدا وخاطه ثم فتقه ثم خاطه مرة أخرى قال يحنث * ولو حلف ليخيطن منه قيصين لم يحنث ولو قال لاقطعن منه قيصين فقطع منه قيصا فخاطه ثم فتقه ثم قطعه قيصا آخر غير ذلك التقطيع قال لا يحنث كذا فى محيط السرخسى * ولو حلف على قيص ليقطعن منه قباء وسراويل فلبسه أولم يلبسه ثم قطع من القباء سراويل فانه قد حنث فى يمينه حين قطع القميص وفى الزيادات عبده حر ان لم يجعل من هذا الثوب قباء وسراويل ولا نية له فجعله كله قباء وخاطه ثم نقض القباء وخاطه سراويل لا يحنث الا أن يكون عنى أن يجعل من بعضه هذا ومن بعضه هذا وهو على الحالة الاولى كذا فى البدائع * ولو حلف أن لا يلبس

هذا

صاحباه رحمهما الله تعالى يتحالفان وقيل الخلاف على العكس والاول أصح * ولو اختلفا فى أصل الاجل فادعى أحدهما شرط الأجل والآخر ينكر قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى أيهما ادعى الاجل فالقول قوله والعقد صحيح وقال صاحباه رحمهما الله تعالى ان كان المسلم اليه يدعى الاجل ورب السلم ينكر كان القول قول رب السلم والعقد فاسد وان اتفقا على شرط الاجل واختلفا فى قدره كان القول قول رب السلم مع يمينه والبينة بينة المسلم اليه وان اتفقا على قدر الاجل واختلفا فى مضيه كان القول قول المسلم اليه والبينة بينته أيضا * اذا شرط الايفاء فى السلم فى مصر كذا جاز ويكون للمسلم اليه أن يوفى فى أى محلة شاء * وان اختلفا فقال رب السلم شرطت عليك الايفاء فى محلة كذا وقال المسلم اليه بلى لكن أدفع اليك فى محلة كذا يجبر رب السلم على القبول * وكذلك لو شرط الايفاء فى منزل رب السلم جاز السلم واذا أسلم المسلم اليه فى محلة أخرى يجبر رب السلم على القبول * ولو اشترى وقر حطب كان على البائع أن يأتى به الى منزل المشترى عرفا حتى لو هلك فى الطريق يهلك على البائع كما لو استأجر دابة الى مصر كذا فدخل المصر كان له أن يبلغ عليها الى منزله استحسانا ولو اشترى وقر حطب على أن يوفيه فى منزله جاز استحسانا وهو قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى * ولو اشترى وقر حطب على أن يحمل البائع الى منزل المشترى يفسد البيع * رجل اشترى شيأ على أن يوفيه الثمن فى بلد كذا ان كان الثمن مؤجلا جاز واذا حل الاجل ان كان الثمن شيأ له حمل ومؤنة كان عليه الايفاء فى المكان المشروط وفيما لا حمل له ولا مؤنة لصاحب الدين أن يطالبه فى أى مكان شاء وان لم يكن الثمن مؤجلا أو كان الاجل مجهولا لا يصح البيع كان له حمل ومؤنة أو لم يكن * وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى اذا لم يكن له حمل ومؤنة جاز استحسانا وله أن يطالب حيث شاء

﴿كتاب البيع﴾

* البيع لا ينعقد الا بلفظين ينبئان عن التمليك والتملك على صيغة الماضى أو الحال نحو أن يقول البائع بعت منك هذا بكذا أو يقول أبيعك هذا بكذا ويقول المشترى اشتريت أو قبلت أو رضيت أو أجزت

هـذا القميص ونقضه ثم استأنف خياطته ولبسه ذكر القدوري رحمه الله تعالى أنه يحنث في يمينه وهكذا ذكر في النوادر * وكذا القباء والجبة لان اسم القميص والقباء والجبة لا يزول بنقض الخياطة يقال قميص مفتوق وكذا لو حلف أن لا يركب هـذه السفينة فنقضت وصارت خشبا ثم أعيدت سفينة فركبها ذكر في النوادر أنه يكون حانثا وذكر في الجامع أنه لا يحنث لانه لا يعود قميصا ولا قباء ولا سفينة الا بصنعة حادثة ولو حلف أن لا يلبس هذه الجبة وهي محشوة فنزع حشوها وجعل لها حشوا آخر ولبس كان حانثا وكذا لو كانت الجبة مبطنة فنزع بطانتها وجعل لها بطانة أخرى ولبس كان حانثا لان اسم الجبة لا يزول عنها بنزع الحشو والبطانة * رجل حلف أن لا ينام على هذا الفراش فاخرج منه الحشو ونام عليه قالوا لا يكون حانثا لان الفراش الذي ينام عليه لا يكون بدون الحشو ولو أخرج ما فيه من الصوف أو القطن ونام على ذلك الصوف أو المحلوج لا يحنث في يمينه لان مجرد الحشو لا يسمى فراشا كذا في فتاوى قاضيخان * امرأة حلفت أن لا تلبس هذه المقنعة فاتخذ منها علم للغزاة ثم نقض وردّ عليها فتقنعت تحنث كذا في خزانة المفتين * قال في الجامع واذا حلفت المرأة لا تلبس هذه الملحفة فخيط جانباها وجعلت درعا وجعلت لها جيبا وكمين فلبستها لا تحنث في يمينها ولو قطعت الخياطة ونزع عنها الكمان والجيب حتى عادت ملحفة فلبستها حنثت في يمينها لانه عاد الاسم لا بسبب جديد قائم بالعين وهذا بخلاف ما لو قطعت الملحفة وخيطت قميصا ثم نقضت الخياطة والتركيب وخيط بعضها ببعض حتى عادت ملحفة ولبستها لا تحنث في يمينها * في القدوري حلف على شقة خز بعينها الا يلبسها فنقضت وغزلت وجعلت شقة أخرى فلبسها لم يحنث * اذا حلف لا يجلس على هذا البساط فخيط جانباه وجعل خرجا فجلس عليه لا يحنث في يمينه فان فتقت الخياطة حتى عاد بساطا فجلس عليه حنث في يمينه ولو كان قطع البساط وجعل خرجين ثم فتقهما وخاط القطع وجعلهما بساطا ثانيا ثم جلس لم يحنث وان عاد الاسم * قال مشايخنا رحمهم الله تعالى هـذا اذا كان الخرجان بحيث لو فتق كل واحد منهما لا يسمى بساطا على الانفراد فأما اذا كان كل واحد منهما يسمى بساطا فاذا فتقهما وخاط أحدهما بالآخر وجلس عليه يحنث في يمينه كذا في المحيط * ولو حلف لا يجلس على الارض لا يحنث الا أن يجلس عليها وليس بينه وبينها غير ثيابه فان كان بينه وبين الارض حصير أو بوري أو بساط أو كرسي لم يحنث ولو حلف لا يجلس على هذا الفراش أو هذا الحصير أو هذا البساط فجعل عليه مثله ثم جلس عليه لم يحنث كذا في البدائع * حلف لا ينام على هذا الفراش فجعل فوقه فراشا آخر فنام عليه لا يحنث كذا في البحر الرائق * وأجمعوا على أنه لو حلف لا ينام على هذا الفراش فجعل فوقه قراما أو محبسا حنث * ولو حلف لا يجلس على هذا السرير أو على هذا الدكان أو لا ينام على هذا السطح فجعل فوقه مصلى أو فراشا أو بساطا ثم جلس فيه حنث فلو جعل فوق السرير سريرا أو بنى فوق الدكان دكانا أو فوق السطح سطحا آخر لم يحنث كذا في البدائع * من حلف لا يلبس حليا فلبس خاتم ذهب يحنث ولو لبس عقد لؤلؤ غير مرصع يحنث عند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يحنث ومتى كان فيه ترصيع يحنث اتفاقا وعلى الخلاف اذا لبس عقد زبرجد أو زمرذ غير مرصع وقولهما أقرب الى عرف ديارنا فيفتى بقولهما لان التحلي به على الانفراد معتاد ولو لبس خلخالا أو دملوجا أو سوارا يحنث سواء كان من ذهب أو فضة كذا في الكافي * ولو حلفت المرأة أن لا تلبس حليا فلبست خاتم فضة لا تحنث وهذا هو ظاهر الرواية وقالوا هذا اذا كان مصوغا على هيئة

* ولا ينعقد بلفظة الامر بأن قال المشتري بعني هذا الثوب بكذا فيقول بعت أو يقول البائع اشترمني هذا العبد بكذا فيقول اشتريت وكما لا ينعقد بلفظة الامر لا ينعقد بلفظة الاستقبال نحو أن يقول البائع سأبيعك هذا العبد بكذا فيقول المشتري اشتريت وقد يكون البيع بالاخذ والعطاء من غير لفظ البيع ويسمى هذا البيع بيع التعاطي واختلف المشايخ رحمهم الله تعالى فيه قال بعضهم هـذا البيع يختص بالاشياء الخسيسة كالبقل واللحم والخبز والحطب وقال بعضهم ينعقد في الكل واليه أشار في الجامع الصغير في الوكالة وقال القاضي الامام أبو الحسن علي السغدي رحمه الله تعالى هذا البيع لا يكون الا بقبض البدلين جميعا * وقال بعضهم قبض أحدهما يكفي وينعقد البيع بالهبة بشرط العوض عند قبضهما ويبنى عليها أحكام البيع من ثبوت حق الشفعة ونحوها * ولو قال بعتك هذا العبد بألف درهم فقبضه المشتري ولم يقل شيأ كان بيعا * ولو قال بعت منك هذا العبد بألف درهم ثم قال بعت منك هذا العبد بمائة دينار فقال المشتري قبلت كان البيع بالثمن الثاني * ولو قال بعت منك هـذا العبد بألف درهم فقبل المشتري ثم قال بعت منك هـذا العبد بمائة دينار في ذلك المجلس أو غيره وقال المشتري اشتريت ينعقد البيع الثاني وينفسخ البيع الاول * ولو قال البائع بعت منك هذا العبد بألف درهم فقال المشتري اشتريته منك بألفي درهم ذكر في النوادر أنه ينعقد البيع بألف والالف الاخرى زيادة في الثمن ان قبلها البائع صح وكذلك لو ابتدأ المشتري فقال اشتريت منك هذا العبد بألفي درهم فقال البائع بعته بألف درهم كان ذلك حطا لاحد الالفين * ولو قال بعت منك هذا العبد بألفي درهم فقال المشتري اشتريته بغير شيء لا يصح * ولو تبايعا وهما يمشيان قال بعضهم لا ينعقد البيع لتفرق المجلس بالخطوات قبل القبول كما لو قال بعت فقام المشتري ثم قبل * وقال بعضهم ينعقد اذا أجاب المخاطب موصولا بالخطاب فانه ذكر في الطلاق اذا قال لها اختاري وهما يمشيان فقالت اخترت موصولا بالخطاب يقع الطلاق * ولو قال أقيلك هذا العبد بألف درهم فقال الآخر قبلت اختلفوا فيه وقال أبو بكر

الاسكاف ينعقد البيع بينهما بلفظة الاقالة وقال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى لا ينعقد وبه أخذ الفقيه أبو الليث وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فانه قال في المتبايعين اذا تقايلا البيع بأكثر من الثمن الاول أو بأقل أو بجنس آخر في ظاهر الرواية عنه يكون ذلك فسخا بالثمن الاول في حقهما * وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى الاقالة بيع بعد القبض فسخ قبله وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى الاقالة بيع الا اذا تعذر جعلها بيعا بأن كان المبيع منقولا وتقايلا قبل القبض فيجعل فسخا وقال محمد رحمه الله تعالى ان تقايلا بأكثر من الثمن الاول أو بجنس آخر يكون بيعا وقال زفر رحمه الله تعالى الاقالة فسخ في حق الكل حتى لا يتعلق بها الشفعة * رجل قال لآخر اذهب بهذه السلعة وانظر اليها اليوم فان رضيتها فهي لك بألف درهم فذهب بها جاز * وكذا لو قال ان رضيتها اليوم فهي لك بألف درهم جاز وهو بمنزلة قوله بعتك هذا العبد بألف درهم على أنك بالخيار اليوم * ولو باع عبدين فقال بعتك هذين العبدين بألف درهم فقبل المشتري أحدهما أو قال لرجلين بعتكما هذا العبد فقبل أحدهما لا يجوز الا أن يرضى به البائع في المجلس وحصته من الثمن معلومة فيجوز ويكون ذلك عقدا جديدا في الباقي * ولو قال بعتك هذين العبدين هذا بمائة وهذا بمائة فقبل المشتري البيع في أحدهما ذكر في بعض المواضع أنه يجوز * وذكر في الجامع أنه لا يجوز الا أن يقول بعتك هذين العبدين بعتك هذا بمائة وبعتك هذا بمائة فقبل المشتري في أحدهما جاز أما اذا لم يعد لفظة البيع وان سمى لكل واحد ثمنا كانت الصفقة واحدة فلا يصح قبول أحدهما * رجل حلف قال لغيره بعتك عبدي هذا بألف درهم فقال قد أخذته بألف درهم وعشرة دنانير فهو جائز وله الالف والزيادة * رجل قال لغيره بعتك عبدي هذا بألف درهم فقال الرجل هو حر لم يكن ذلك جوابا ولا يكون حرا في قول محمد واحدى الروايتين عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى * ولو قال فهو حر كان جوابا وعتق العبد ويصير قابضا للعبد * ولو قال له رجل بعني غلامك هذا بألف درهم فقال قد بعتك بألف درهم فقال المشتري هو

خاتم الرجال أما اذا كان مصوغا على هيئة خاتم النساء مما له فص يحنث وهو الاصح كذا في المحيط * وتاج الملك ليس بحلي وتاج النساء حلي والقلب والقلادة حلي كذا في التمرتاشي * حلفت المرأة لا تلبس المكعب فلبست اللالك فقد قيل ان سمي اللالك في العرف والعادة مكعبا يلزمها الحنث والا فلا كذا في المحيط * رجل حلف أن لا يلبس حليا فلبس سيفا محلى أو منطقة مفضضة لا يكون حانثا وهو على حلي النساء كذا في فتاوى قاضيخان * ولو حلف لا يلبس درعا ولا نية له فلبس درع حديد أو درع امرأة حنث فان نوى أحدهما لا يحنث بالآخر كذا في محيط السرخسي * اذا حلف لا يلبس سلاحا فتقلد سيفا أو تنكب قوسا أو ترسا لم يحنث قالوا اذا كانت اليمين بالفارسية بأن قال (١) سلاح نبوشم يحنث في هذه الاشياء فلو لبس درعا من حديد يحنث كذا في المحيط * الاصل في اللباس أن اسم الثوب لا يتناول مادون الازار والسلاح الدرع والسيف والقوس دون السكين وحديد غير مصنوع كذا في العناية والله أعلم بالصواب

﴿الباب الحادي عشر في اليمين في الضرب والقتل وغيره﴾

لو حلف أن لا يضرب رجلا فضربه بعد ما مات لا يحنث كذا في شرح الطحاوي * رجل حلف أن لا يضرب عبده فأمر غيره فضربه المأمور حنث وان نوى الحالف أن لا يلي ذلك بنفسه دين في القضاء ولا يحنث * ولو حلف على حر لا يضربه فأمر غيره فضربه المأمور لا يحنث الا أن يكون الحالف قاضيا أو سلطانا كذا في الظهيرية * ولو حلف لا يضرب ولده فأمر غيره حتى يضربه لم يحنث الاب كذا في المحيط * واذا حلف الرجل ليضربن عبده مائة سوط ولا نية له فضربه بمائة سوط خفف فانه يبر في يمينه قالوا هذا اذا ضربه ضربا يتألم به أما اذا ضربه بحيث لا يتألم به لا يبر * ولو ضربه بسوط واحد له شعبتان خمسين مرة تقع الشعبتان على بدنه بر في يمينه وان جمع الاسواط جمعا وضربه بها ضربة أو ضربتين بعرض الاسواط لا يبر وان ضربه برأس الاسواط ينظر ان كان قد سوى رؤس الاسواط قبل الضرب حتى اذا ضربه ضربة أصابه رأس كل سوط بر في يمينه وأما اذا اندس بعض الاسواط في البعض فانما يقع البر بقدر ما أصابه وما اندس من الاسواط لا يقع به البر وعليه عامة المشايخ رحمهم الله تعالى وعليه الفتوى هكذا في الذخيرة * رجل حلف بالله أن يضرب ابنته الصغيرة عشرين سوطا فانه يضربها بعشرين شمراخا وهو السعف وهو ما صغر من أغصان النخل كذا في الظهيرية * رجل قال والله لو أخذت فلانا لاضربنه مائة سوط فأخذه وضربه سوطا واحدا أو سوطين قال هذا على الابد ولا يحنث في يمينه في الحال كذا في الذخيرة * رجل حلف أن لا يضرب امرأته فقرصها أو عضها أو خنقها أو مد شعرها فأوجعها حنث في يمينه قالوا هذا اذا لم يكن في الملاعبة وان كان في الملاعبة لا يحنث وهو الصحيح وكذا لو أصاب رأسه رأسها في الملاعبة فأدماها لا يحنث وقيل هذا اذا كانت اليمين بالعربية فان كانت بالفارسية لا يحنث في جميع ذلك والصحيح أنه يكون حانثا اذا كان على وجه الغضب وان نتف شعرها تكلموا فيه والصحيح أنه يكون حانثا اذا كان في الغضب وان دفعها ولم يوجعها لا يحنث كذا في فتاوى قاضيخان * ولو حلف العربي بالفارسية بذلك ينبغي أن يسئل العربي فان أراد به ما يريد بالضرب العربي ووضع (٢) زدن موضع لفظ الضرب فهو كما لو حلف بالعربية وان أراد به ما يريد به الفارسي فهو كما لو

١ لا ألبس سلاحا ٢ معناه اضرب

حلف بالفارسى وان لم يعلم حينئذ تعتبر اللغة التى حلف بها وكذلك لو حلف فارسى بالعربية كذا فى الذخيرة
* واذا قال ان ضربتك فأنت طالق فضرب أمته فأصابها ذكر فى مجموع النوازل أنه يحنث هكذا كان يفتى
الشيخ الامام ظهير الدين المرغينانى رحمه الله تعالى وقيل بانه لا يحنث هكذا ذكر البقالى رحمه الله تعالى فى
فتاواه وهو الاظهر والاشبه * واذا حلف لا يضربها فنفض ثوبه فأصاب وجهها فاوجعها ذكر فى فتاوى
أبى الليث رحمه الله تعالى أنه لا يحنث كذا فى المحيط * رجل قال لامرأته ان لم أضربك حتى أتركك لا حية
ولا ميتة قال أبو يوسف رحمه الله تعالى هذا على أن يضربها ضربا موجعا شديدا فاذا فعل ذلك بر فى يمينه
* رجل حلف ليضربن عبده بالسياط حتى يموت أو حتى يقتل فهو على المبالغة فى الضرب كذا فى فتاوى
قاضيخان * ولو حلف ليضربنه حتى يغشى عليه أو يبول أو حتى يبكى أو حتى يستغيث فالم توجد حقيقة
هذه الاشياء لا يبر كذا فى محيط السرخسى * ولو قال لاضربنه بالسيف حتى يموت لا يبر حتى يموت كذا فى
الخلاصة * واذا قال والله لاضربنك بالسيف ولا نية له فضربه بعرض السيف بر فى يمينه وان كانت نيته
على الحدة فهو على الضرب بالحدة وان ضربه فى غمده ولا نية له لم يبر فى يمينه وان قطع السيف غمده وخرج
الحدة وجرح المحلوف عليه بر فى يمينه واذا حلف لا يضرب فلانا بالفأس فضربه بقبض الفأس فارسيته دستة
تبر لا يحنث كذا فى الذخيرة * ولو قال لا أضربك بالسوط أو بالسيف فضربه بسوط أو بسيف وقال نويت
سيفا أو سوطا غير هذا يدين فى القضاء لانه نوى ما يحتمله كلامه والامر بينه وبين ربه كذا فى محيط السرخسى
* فى المنتقى عن محمد رحمه الله تعالى اذا قال لغلامه ان لم أضربك مائة سوط فأنت حر فمات الغلام قبل أن
يضربه ذلك مات حرا وعنه اذا قال والله لاضربن فلانا خمسين اليوم وهو يعنى سوطا بعينه فضربه بغيره
ومضى الوقت قال بأى شئ ضربه فقد خرج عن اليمين ونيته باطلة كذا فى المحيط * ولو حلف على الضرب
بالسوط فضربه وقد لفه فى ثوب لا يبر * لا يضربه بنصل هذه الشفرة أو بزج هذا الرمح فنزع النصل والزج
وجعل آخر وضربه به لا يحنث * لا أمس شعره فحلق ثم نبت آخر فمسه أو لا أمس سنه فنبت آخر حنث
كذا فى الوجيز للكردرى * ولو قال ان ضربتك الابد أو أبدا أو الدهر ففعل ذلك ساعة يحنث * ولو قال
ان لم أضربك شهرا فعبدى حر فهذا على ترك هذا الفعل بوصف الامتداد من حين حلف الى أن يمضى
الشهر فان فعل ساعة من الشهر لم يحنث وان تركه شهرا من حين حلف حنث هكذا فى شرح الجامع الكبير
للحصيرى * ولو قال لامرأته ان لم أضربك اليوم فأنت طالق وأراد أن يضربها فقالت ان مس عضوك
عضوى فعبدى حر فضربها الرجل بخشب من غير أن يضع يده عليها لم يحنث * ولو قالت ان ضربتنى
فعبدى حر فالحيلة فى ذلك أن تبيع المرأة عبدها ممن تثق به ثم يضربها الزوج ضربا خفيفا فى اليوم فيبر
الزوج وتنحل يمين المرأة لا الى جزاء كذا فى الظهيرية * وان قال ان لم أضرب ولدك اليوم على الارض حتى
ينشق نصفين وبالغ فى ضربه فالاصح أنه لا يحنث كذا فى الينابيع * رجل قال لغيره ان مت فلم أضربك
فكل مملوك لى حر فمات ولم يضربه لم يعتقوا . ولو قال ان لم أضربك ففات قبل الضرب حنث فى آخر جزء من
اجزاء حياته * ولو قال لعبده ان لم أضربك حتى أموت أو فيما بينى وبين أن أموت فلم يضربه حتى
مات لا يعتق العبد * رجل أراد أن يضرب ولده فحلف أن لا يمنعه أحد عن ضربه فمنعه انسان بعد ما ضربه
خشبة أو خشبتين وهو يريد أن يضربه أكثر من ذلك قالوا حنث فى يمينه . لان مراده أن لا يمنعه

حر قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى فى رواية هو حر ويصير قابضا وقال محمد رحمه الله تعالى لا يعتق فلا يصير قابضا * رجل عليه دين ألف درهم
لرجل فقال المديون لصاحب الدين أعطيك بدينك دنانير فساومه بالدنانير ولم يبع وفارقه ثم جاء بالدنانير ودفعها اليه يريد الذى كان ساومه عليه
ثم فارقه ولم يستأنف بيعا قال محمد رحمه الله تعالى هو جائز الساعة وكذا الرجل اذا أراد أن يشترى شيأ فساومه ولم يكن معه وعاء يأخذه فيه
وفارقه ثم جاء بالوعاء وأعطاه الدرهم قال هو جائز * رجل ساوم رجلا بثوب فقال البائع أبيعه بخمسة عشر وقال
المشترى لا آخذه الا بعشرة دراهم فذهب به ولم يقل البائع شيأ فهو بخمسة عشر ان كان المبيع فى يد المشترى حين ساومه وان كان فى يد البائع فأخذه منه المشترى ولم يمنعه البائع فهو بعشرة ولو كان عند المشترى فقال المشترى لا آخذه الا بعشرة وقال البائع لا أبيعه الا بخمسة عشر فرده عليه المشترى ثم تناوله من يد البائع فدفعه البائع اليه ولم يقل شيأ وذهب المشترى فهو بعشرة ولو أخذ ثوبا من رجل فقال البائع هو بعشرين وقال المشترى لا أزيدك على عشرة فأخذه وذهب به وضاع عنده قال أبو يوسف رحمه الله تعالى هو بعشرين ولو أخذ ثوبا على المساومة فدفعه البائع وهو يساوم والبائع يقول هو بعشرة فهو على الثمن الذى قال البائع حتى يرد عليه المشترى وان ساومه فقال المشترى حتى أنظر اليه فدفعه وضاع منه فليس على المشترى شئ لانه انما أخذه للنظر وان أخذه على غير النظر ثم قال حتى أنظر اليه لا يخرجه من الضمان وهو

على ما أخذه عليه أول مرة وان قال المشترى للبائع هاته حتى أنظر اليه فدفعه اليه البائع وقال لا أنقص
من خمسة عشر وقال المشترى قد أخذته بعشرة فسكت البائع وذهب به المشترى على ذلك فهو بخمسة عشر * رجل قال لصاحب عبد
أبعتنى عبدك هذا بألف درهم أو قال أتبيع عبدك هذا بألف درهم على وجه الاستفهام فقال نعم فقال المشترى قد أخذته قال أبو يوسف
رحمه الله تعالى هو بيع لازم وان اشترى ثوبا شراء فاسدا ثم لقيه غدا فقال أليس قد بعتنى ثوبك هذا بألف درهم فقال بلى فقال قد أخذته

أحد حتى يضربه الى أن يطيب قلبه فاذا منعه عن ذلك حنث في يمينه كذا في فتاوى قاضيخان * والاصل ان حتى للغاية فتحمل عليها اما أمكن بأن يكون ماقبلها قابلا للامتداد ويكون مدخولها مقصودا ومؤثرا في انهاء المحلوف عليه فان تعذر تحمل على لام السبب ان أمكن بأن يكون العقد على فعلين أحدهما من جهته والآخر من جهة غيره ليصلح أحدهما جزاء للآخر فان تعذر تحمل على العطف ومن حكم الغاية أن يشترط وجودها للبر فان أقلع عن الفعل قبل الغاية يحنث * ومن حكم لام السبب أن يشترط وجود ما يصلح سببا لا وجود المسبب * ومن حكم العطف أن يشترط وجودهما للبر هكذا في المحيط * ولو قال رجل لآخر ان لم أخبر فلانا بما صنعت حتى يضربك فعبدي حر فأخبره ولم يضربه بر وكذا لو قال ان لم آتك حتى تغديني أو ان لم أضربك حتى تضربني فأتاه ولم يغده أو ضربه فلم يضربه بر * وان قال ان لم ألازمه حتى يقضيني حقي أو ان لم أضربه حتى يدخل الليل أو حتى يصبح أو حتى يشفع زيد أو حتى ينهاني أو حتى يشتكي يدي فشرط البر الملازمة والضرب الى وقت وجود الغاية فاذا لم توجد بأن ترك الملازمة قبل القضاء أو ترك الضرب قبل وجود هذه الاشياء حنث لان حتى ههنا للغاية لان الملازمة مما يمتد وكذا الضرب بطريق التكرار ولو نوى الجزاء صدق ديانة لا قضاء لانه نوى المجاز ولو كان الفعلان من واحد بأن قال ان لم آتك اليوم حتى أتغدى عندك أو حتى أضربك أو قال ان لم تأتني اليوم حتى تتغدى عندي فعبدي حر فشرط البر وجودهما حتى اذا أتاه فلم يتغد ثم تغدى من بعد بلا تراخ فقد بر وان لم يتغد أصلا حنث لتعذر الحمل على الغاية كذا في الكافي * ولو قال لامرأته كلما ضربتك فأنت طالق فضربها بكفه فوقعت الاصابع متفرقة لا تطلق الا واحدة وان ضربها بيديه جميعا طلقت ثنتين كذا في محيط السرخسي * رجل قال لعبده ان لقيتك فلم أضربك فامرأتي طالق فرأى العبد من قدر ميل أو على ظهر بيت لا يصل اليه لا يحنث كذا في الفتاوى الكبرى * ان رأيت فلانا الا ضربته فالرؤية على القرب والبعد والضرب في أي وقت شاء الا اذا عنى به الفور كذا في المحيط في مسائل الرؤية * ولو قال ان رأيتك فلم أضربك فرآه والحالف مريض لا يقدر على الضرب حنث كذا في الظهيرية * ولو شاجرته امرأته لاجل الجارية فقال ان وضعت يدي على رأسها فضرب يده على رأسها في الغضب لم يحنث كذا في العتابية * اذا حلف ليضربن غلامه في كل حق وباطل ولا نية له فمعنى هذا أن يضرب كلما شكي اليه بحق أو باطل ولا يحمل الضرب في هذا على حال وجود الشكاية ولو نوى الحال فهو على مانوى ولو شكي اليه فضربه ثم شكي اليه في ذلك الشيء مرة أخرى فليس عليه أن يضربه للشكاية الثانية كذا في المحيط * رجل حلف ليضربن فلانا ألف مرة فهذا على أن يضربه مرارا كثيرة * ولو حلف ليقتلن فلانا ألف مرة فهو على شدة القتل كذا في فتاوى قاضيخان * حلف ليضربن فلانا أو ليكلمن فلانا وفلان ميت فان كان لا يعلم بموته فلا يحنث عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وان كان يعلم بموته تنعقد يمينه ويحنث من ساعته بالاجماع كذا في المحيط * رجل قال لغيره ان ضربتني ولم أضربك فهذا على أن يضرب الحالف قبل المحلوف عليه فان نوى بعده فهو على الفور كذا في فتاوى قاضيخان * اذا قال الرجل لغيره أي عبيدي ضربته يا فلان فهو حر فضربهم جميعا لا يعتق الا واحد منهم ولو قال أي عبيدي ضربك يا فلان فهو حر فضربوه جميعا عتقوا ثم في المسألة الاولى اذا كان يعتق واحد من العبيد ينظر ان كان الضرب بصفة التعاقب يعتق الاول وان كان بدفعة واحدة عتق واحد منهم وكان اختيار التعيين للمولى * اذا قال كل عبيدي

ضربته

فهو باطل وهذا على ما كان قبله من البيع الفاسد فان كانا تاركا البيع الفاسد فهو جائز اليوم * رجل باع من رجل عبدا بألف درهم وقال ان لم تجئني بالثمن اليوم فلا بيع بيني وبينك وقبل المشتري ولم يأته بالثمن اليوم فلقيه غدا فقال المشتري قد بعتني عبدك هذا بألف درهم فقال نعم فقال قد أخذته فهو شراء الساعة لان ذلك الشراء قد انتقض ولا يشبه هذا البيع الفاسد * رجل كان يبايع رجلا ويشتري منه الثياب فقال المشتري كل ثوب آخذ منك فلك فيه ربح درهم وكان يأخذ منه الثياب والبائع يجيزه بالشراء حتى اجتمع عند المشتري ثمن عشرة أثواب أو أكثر فحاسبه وأعطاه لكل ثوب الثمن وربح درهم قال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان أربحه والثياب عنده على حالها فالربح جائز وان لم تكن الثياب عنده على حالها فالبيع باطل ولا يجوز بالربح * رجل قال لرجل يبيع الحنطة بكم تبيع فقال كل قفيز بدرهم فقال كل لي خمسة أقفزة فكال له وذهب بها فهو بيع وعليه خمسة دراهم * رجل قال لغيره هذا الثوب لك بعشرة دراهم فقال هات حتى أنظر اليه وحتى أريه غيري فأخذه على هذا فضاع قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا شيء عليه وان قال هاته فان رضيته أخذته فضاع فعليه الثمن ولو قال ان رضيته اشتريته فهو باطل وبه قال أبو يوسف رحمه الله تعالى أيضا * رجل ساوم رجلا بثوب فقال البائع هو لك بعشرين وقال المشتري لا بل عشرة فذهب به المشتري على ذلك ولم يرض البائع بعشرة فليس هذا بيع الا أن المشتري ان استهلك الثوب يلزمه عشرون درهما وله أن يرده مالم يستهلكه قال أبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله تعالى القياس أن يكون عليه قيمته ولكن تركنا القياس بالعرف ويلزمه عشرون * رجل قال لغيره عبدي لك هذا بألف درهم ان أعجبك فقال قد أعجبني قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يلزمه البيع وكذا لو قال ان وافقك فقال قد وافقني أو قال ان هويت فقال هويت فهذا كله بيع وجواب * رجل قال لغيره أعطيتك هذا بكذا فلم يقل المشتري شيئا حتى تكلم البائع انما نافي حاجة له بطل البيع ولو قال البائع بعد الايجاب رجعت فقال المشتري

ضربته فهو حر فضرب الكل عتق الكل ولو ضرب البعض عتق البعض كذا في المحيط في الفصل السابع والعشرين في المتفرقات * ولو قال من ضربته من عبيدي فهو حر فضربهم جميعا عتقوا جميعا عندهما والا واحدا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في شرح تلخيص الجامع الكبير في فصل اليمين تقع على الواحد * لو قال ان ضرب هذا العبد أحد فامرأته طالق فاليمين على الحالف وغيره ولو قال ان ضرب رأسي هذا أحد فاليمين على غير الحالف * رجل أراد ضرب انسان فقال رجل ان ضربته فعبدي حر فترك ضربه ثم ضربه بعد ذلك لم يحنث وانما يقع هذا على الفور كذا في السراجية * قال محمد رحمه الله تعالى اذا قال الرجل لعبديه ان ضربتكما الا يوما واحدا أو الا في يوم واحد أو الا يوما واحدا أضربكما فيه أو الا يوما أو الا في يوم فله أن يضربهما في أي يوم شاء مجتمعا أو متفرقا فان ضرب أحدهما يوم الخميس والآخر يوم الجمعة لم يحنث حتى تغرب الشمس من يوم الجمعة لانه ضربهما في يوم الاستثناء لان يوم الاستثناء يوم يجتمع ضربهما فيه فان لم تغرب الشمس حتى عاد فضرب الاول لم يحنث فان ضربهما بعد ذلك في يوم واحد أو في يومين أو ضرب الذي ضربه يوم الجمعة حنث ساعة ضربه لانه ضربهما في غير يوم الاستثناء حيث ضرب الاول يوم الخميس والثاني يوم السبت فوجد ضربهما في غير يوم الاستثناء وأما اذا ضربهما في يوم واحد فلان المستثنى يوم واحد يضربهما فيه وقد ضربهما في يوم واحد فقضى المستثنى فبقي ما وراءه غير المستثنى ولو لم يضرب بعد ذلك الا الذي ضربه يوم الخميس لا يحنث لانه تكرار نصف الشرط ولو لم يضرب بعد ذلك الا الذي ضربه يوم الخميس وحده لا يحنث * ولو قال ان ضربتكما الا في يوم أضربكما فيه أو الا يوما أضربكما فيه أو الا يوم أضربكما فيه فكل يوم يجتمع فيه ضربهما فذلك اليوم مستثنى ولا يحنث فان ضربهما في يومين متفرقين يحنث حين تغيب الشمس من اليوم الثاني فان عاد وضرب الاول في اليوم الثاني لم يحنث لانه صار يوم الاستثناء وان ضرب الذي ضربه أخيرا يحنث حين تغرب الشمس كذا في الجامع الكبير للحصيري * ولو قال ان لم أقتل فلانا فامرأته طالق وفلان ميت وهو عالم به تنعقد يمينه لتصور البر ثم يحنث للحال للعجز عادة كمسئلة صعود السماء وان لم يكن عالما بموته لا يحنث عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى كما في مسئلة الكوز الا أنه لا فرق في تلك المسئلة بين أن يعلم أن الكوز لا ماء فيه أو لا يعلم في الصحيح كذا في الكافي * حلف ليقتلن فلانا غدا فمات اليوم لم يحنث هكذا في التبيين * ولو قال ان قتلت فلانا أو مسسته فتعمد غيره فأصابه حنث كذا في محيط السرخسي * ولو قال لغيره ان قتلتك يوم الجمعة فعبدي حر فضربه بعد اليمين يوم الخميس ومات يوم الجمعة يحنث في يمينه ولو ضربه يوم الجمعة ومات يوم السبت لا يحنث ولو كان ضربه قبل اليمين بأن كان ضربه يوم الاربعاء ثم حلف يوم الخميس وقال ان قتلتك يوم الجمعة فعبدي حر فمات المضروب يوم الجمعة لا يحنث في يمينه كذا في المحيط * رجل حلف أن لا يقتل فلانا بالكوفة فضربه بالسواد ومات بالكوفة حنث ويعتبر فيه مكان الموت وزمانه لامكان الجرح وزمانه كذا في فتاوى قاضيخان * اذا قال لغيره ان شتمتك في المسجد فعبدي حر فشتمه والحالف في المسجد والمشتوم خارج المسجد يحنث ولو كان على العكس لا يحنث كذا في شرح الجامع الكبير للحصيري في باب الحنث في الشتيمة * اذا قال لغيره ان قتلتك في المسجد أو ان شججتك في المسجد أو ان ضربتك في المسجد فعبدي حر فقتله أو شجه أو ضربه والقاتل والضارب والشاج في المسجد والمقتول والمضروب والمشجوج خارج المسجد لا يحنث في يمينه ولو كان على العكس يحنث في

معا قبلت كان الرجوع أولى * ولو أوصى ببيع داره من رجل فقال داري بيع منه بألف درهم ومات فقبل الموصى له بعد موته جاز كذا ذكر أبو يوسف رحمه الله تعالى في النوادر * رجل استهلك طعام رجل ثم اشتراه منه بثمن ونقده الثمن فوجد البائع في الثمن زيوفا بعد الافتراق روى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه الى النصف يرد الزيوف ويستبدل وان زاد على النصف فرده ينتقض البيع في المردود وقدمي في السلم أنه اذا وجد رأس المال زيوفا بعد الافتراق واستبدل مكانه ان كان المردود قليلا لا ينتقض السلم في المردود وان كان كثيرا ينتقض وعلى هذه الرواية جعل النصف قليلا * رجل قال لغيره بعتك هذا بألف درهم فقال أنا آخذه لم يجز ولو قال أنا أخذته جاز * رجل قال لغيره بعتك هذا بألف درهم فقال لا أقبل بل أعطيته بخمسمائة ثم قال قد أخذته بألف درهم قال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان دفعه اليه فهو رضا والا فلا * رجل قال لغيره اشتريت منك هذا بكذا فتصدق به على هؤلاء ففعل البائع ذلك قبل أن يتفرقا جاز وكذا لو قال اشتريت منك هذا الثوب فاقطعه لي قميصا ففعل البائع قبل أن يتفرقا * رجل اشترى ثوبا فقال البائع أقلتك فيه فاقطعه قميصا ففعل كانت اقالة * اذا أخذ ثوبا على وجه المساومة بعد بيان الثمن فهلك في يده كان عليه قيمته وكذا لو استهلكه وارث المشتري بعد موت المشتري * الوكيل بالشراء اذا أخذ الثوب على سوم الشراء فأراه الموكل فلم يرض به الموكل ورده عليه فهلك عند الوكيل قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى ضمن الوكيل قيمته ولا يرجع بها على الموكل الا أن يأمره الموكل بالاخذ على سوم الشراء فحينئذ اذا ضمن الوكيل رجع على الموكل * رجل قال لغيره بعتك هذا بألف درهم ثم قال لآخر بعتك نصفه بخمسمائة فقبل الثاني قال أبو يوسف رحمه الله تعالى صح قبول الثاني ولا يصح قبول الاول بعد رجوع البائع عن النصف وكذا لو قطعت يد الجارية بعد الايجاب وأخذ البائع أرشها أو ولدت الجارية أو تخمر العصير ثم صار خلا لا يصح قبول المشتري * رجل قال لغيره بعتك عبدي هذا بألف درهم فسكت ثم قال قد بعتك أمتي هذه

بألف درهم فقال المشتري قبلت أو قال أجزت فهو على البيع الثاني ولو قال بعتك هذا بألف درهم وبعتك هذه بألف درهم فقال قبلت كان
قبولا لهما جميعا اذا وصل بين الكلامين بحرف العطف وهو الواو فقبول المشتري يكون قبولا لهما جميعا * رجل طلب من رجل ثوبا ليشتري
فأعطاه البائع ثلاثة أثواب فقال هذا بعشرة وهذا بعشرين وهذا بثلاثين فاحمل الثياب الى منزلك فأي ثوب ترضى بعته منك فحمل الثياب
فاحترقت الثياب عند المشتري قال الشيخ الأجل أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى ان هلك الكل جملة أو على

يمينه وإذا قال لغيره ان مت من هذه الشجة فكذا فمات منها أو من غيرها يحنث في يمينه كذا في المحيط * ولو
حلف لا يرمي حجرا فرمى الى غيره فنفر عنه فأصابه لم يحنث ولو رمى اليه ولم يصبه حنث الا اذا نوى الاصابة كذا
في العتابية * وإذا قال لغيره ان رميت اليك في المسجد فعبدي حر يعتبر المكان في حق الحالف ولو قال ان
رميتك في المسجد فعبدي حر يعتبر المكان في حق المحلوف عليه كذا في الذخيرة * وإذا قال ان لم أحبس فلانا
غدا عريانا جائعا فامرأته طالق فحبسه عريانا جائعا في الغد فجاء آخر وأطعمه حنث كذا في الفتاوى الكبرى
وهكذا في الخلاصة * وإذا حلف لا يعذب فلانا فحبسه لم يحنث الا أن ينوي ذلك هكذا ذكر في الفتاوى
* وهذا لأن الحبس تعذيب قاصر فلا يدخل تحت اليمين * وفي الفتاوى أيضا اذا دعا امرأته الى الفراش
فأبت فقالت انك تعذبني فقال ان عذبتك فأنت طالق ثم جاءت الى الفراش فجامعها ان جامعها على كره منها
فقد عذبها فتطلق وان كانت طائعة لا تطلق كذا في الذخيرة * رجل قال لامرأته ان لم أضربك أو قال ان
لم أسؤك فأنت طالق ثلاثا فغاب عنها أشهرا لم ينفق عليها وتزوج عليها فقال لها أهلها قد أساءك زوجك
وأضر بك فقالت ما أساءني وما أضر بي فالقول قول المرأة ولا حنث عليه * ولو قال ان أضر بك أو قال ان
أسأت اليك فأنت طالق ففعل ذلك قاصدا اضرارها حنث كذا في محيط السرخسي في فصل رجل حلف
لا يقذف * (١) اكرمرا سرزنش كنى فكذا يحنث بالملامة مشافهة (٢) اكرمرا بر سر زنى ينصرف الى المنة
اذا احتملت القرينة والا فعلى الضرب على الرأس * لا يؤذي امرأته فأصابت النجاسة ثوبه فقال اغسليه
فأبت فقال (٣) زهره دران بشوى قيل لا يحنث وقال القاضي يحنث وبه يفتى كذا في الوجيز للكردري * وفي
القدوري عن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا قال لامرأته أنت طالق أو والله لاضربن الخادم اليوم فضربه في
يومه فقد بر في يمينه ولم يقع الطلاق فان مضى اليوم قبل الضرب حنث فيتخير بين ان يوقع الطلاق أو يلزم
نفسه اليمين ولو قال في ذلك اليوم اخترت أن أوقع الطلاق لزمه وبطلت اليمين ولو قال في ذلك اخترت التزام
اليمين وابطال الطلاق فان الطلاق لا يبطل ولو مات الخادم قبل الضرب فهو مخير بين الطلاق والكفارة ولو
كان الرجل هو الميت فقد وقع الحنث أو الطلاق وقد مات قبل ان يبين فلا يقع الطلاق ولها الميراث قال وهذا
التخيير من حيث التدين يعني فيما اذا مات الخادم ولا يجبره القاضي على ذلك لانه لما كان مخيرا بين الكفارة
والطلاق وأحدهما لا يدخل في الحكم لم يلزمه القاضي ذلك حتى لو كان مكان الكفارة طلاق امرأة أخرى
يجبره القاضي حتى يبين لان الواقع طلاق لا محالة وانه يدخل في الحكم كذا في المحيط في الفصل الخامس *
رجل قال لغيره ان شتمتك فعبده حر ثم قال له لا بارك الله فيك لا يعتق ولو قال ولا أنت ولا أهلك ولا مالك
يعتق وهذا شتم كذا في الظهيرية * رجل حلف لا يتهم امرأته بشيء ثم قال لها (٤) خداداند كه تو چه كردة لا
يحنث كذا في الخلاصة * رجل حلف أن لا يقذف فلانا فقال له يا ابن الزانية حنث في يمينه هو المختار
للفتوى لان في زماننا ودارنا يعد هذا قذفا له وان حلف أن لا يقذف أو لا يشتم أحدا فقذف ميتا أو شتم ميتا
حنث كذا في فتاوى قاضيخان * ولو حلف اني خير منه والحالف لص أو شريب وذلك من أهل الصلاح والعلم
عند الناس حنث في القضاء كذا في العتابية * رجل دفن ماله في منزله ثم طلبه فلم يجده فحلف أنه ذهب ماله ثم
وجده بعد ذلك ان لم يكن أخذ انسان ذلك المال ثم أعاده يكون حانثا الا أن ينوي بذلك أنه طلبه فلم يجده كذا

١ ان لمتني ٢ ان ضربتني على رأسي أو معناه ان تمن علي ٣ اغسليه رغما عنك ٤ الله يعلم ماذا فعلت

التعاقب ولا يدري الذي هلك أولا والذي بعده ضمن المشتري ثمن كل ثوب وان عرف الاول لزمه ثمن ذلك الثوب والثوبان امانة عنده وان هلك الثوبان وبقي الثالث فانه يرد الثالث لانه أمانة وأما الثوبان فيلزمه نصف ثمن كل واحد منهما الا اذا كان لا يعلم أيهما هلك أولا وان هلك واحد وبقي ثوبان يلزمه ثمن الهالك ويرد الثوبين وان احترق الثوبان وبعض الثالث ثلثه أو ربعه ولا يعلم أيهما احترق أولا يرد ما بقي من الثالث ولا يضمن نقصان الحرق بقدره ويلزمه نصف ثمن كل واحد من الثوبين * رجل ساوم رجلا بقدح فقال لصاحب القدح أرني قدحك هذا فدفعه اليه فنظر اليه الرجل فوقع منه على أقداح لصاحب الزجاج فانكسر القدح والاقداح قال محمد رحمه الله تعالى لا يضمن القدح لانه أمانة ويضمن سائر الاقداح لانه أتلفها بغير اذنه * رجل قال لقصاب زن لي من هذا اللحم بكذا درهما ففعل ذكر في النوادر عن أبي يوسف ومحمد
رحمهما الله تعالى ان ذلك لا يكون بيعا وكان للآمر أن يمتنع عن أخذ اللحم ولو قال زن لي من موضع كذا من هذا اللحم بكذا درهما في
فوزنه من ذلك الموضع لا يكون له أن لا يأخذ وكذا لو دفع الى قصاب درهما وقال أعطني بهذا الدرهم وزنه وضعه في هذا الزنبيل حتى أجيء بعد
ساعة ففعل القصاب ذلك فأكلت الهرة قال يهلك على القصاب لان الوكالة لم تصح لانه لم يبين موضع اللحم فان بين موضع اللحم فقال من الذراع
أو من الجنب فحينئذ يكون الهلاك على المشتري وهو كما لو اشترى حنطة بعينها ودفع غرائره الى البائع وقال كلها فيه ففعل يصير المشتري

قابضاولو كانت الحنطة بغير عينها بأن كان سلما أوثمنا السلعة فدفع رب السلم غرائره الى المسلم اليه وأمره بأن يكيل السلم فيه ففعل لايصير قابضا الا اذا كان بحضرة رب السلم قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى وكذا الجواب فى شراء الكرباس اذا اشترى ذرعا من هذا اللت لايجوز وان قال من هذا الجانب جاز * ولو اشترى ذراعا من ثوب ولم يبين الجانب فقطع البائع كان للمشترى أن يرد ولو عين الذراع من هذا الجانب فقطع البائع ولم يرض به المشترى كان لازما على المشترى وكما ينعقد البيع بالخطاب من الحاضر ينعقد بالكتاب الى الغائب اذا كتب الرجل الى رجل غائب وكتب فيه بعت عبدى فلانا منك بكذا فبلغه الكتاب وقرأ وقال قبلت تم البيع بينهما * والبيع أنواع باطل وفاسد وموقوف ولازم ومكروه

﴿فصل فى البيع الباطل﴾

* بيع الخمر والميتة والدم وذبيحة المجوسى والمحرم والمرتد ومتروك التسمية عمدا وبيع الصبى الذى لايعقل والمجنون وهوام الارض ومايسكن فى الماء كالضفدع والسرطان الا السمك باطل وكذا لوباع مالامتقوما بهذه الاشياء كان باطلا الا الخمر والخنزير * وبيع رجيع الآدمى باطل الا اذا غلب عليه التراب وعن محمد رحمه الله تعالى أنه جائز * وبيع السرقين والبعر جائز * ولو جعل الخمر والخنزير ثمنا بمال متقوم كان فاسدا ولو باع الخمر والخنزير كان باطلا باعهما من مسلم أو لمسلم * والبيع الباطل لايفيد الملك وان اتصل به القبض حتى لوكان المبيع عبدا فأعتقه لاينفذ اعتاقه والفاسد عندنا يفيد الملك اذا اتصل به القبض * وبيع شعر الآدمى باطل وكذا بيع شعر الخنزير وبيع الكلب المعلم عندنا جائز وكذلك بيع السنور وسباع الوحش والطير جائز عندنا معلما كان أولم يكن * وبيع الفيل جائز وفى القردة روايتان عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى وبيع جلود الميتات باطل اذا لم تكن مذبوحة أو مدبوغة ويجوز بيع عظامها وعصبها وصوفها وظلفها وشعرها وقرنها * وبيع النحل باطل ولايضمن متلفها الا اذا كان فى كوارتها عسل فباع الكوارات بما فيها من النحل وبيع

فى فتاوى قاضيخان فى مسائل الاخذ والسرقة * ولو حلف أنه لم يسرق شيأ سماه ولم يره وقد كان رأى ذلك الشئ قبل ذلك فالمختار أنه لايحنث كذا فى الفتاوى الكبرى * أكار أو وكيل حلف أن لايسرق وهو يحمل العنب والفواكه المشتركة بينه وبين صاحب الكرم الى بيته قالوا ان كان مايحمل الاكار والوكيل للاكل لايكون سرقة وأما مايكون من الحبوب اذا أخذ شيأ ليتفرد به لا للحفظ فهو سرقة وأما غير الاكار والوكيل اذا أخذ شيأ على وجه الخفية فهو سرقة وأما الاكار والوكيل اذا أخذ شيأ ورآهما صاحبه لايضمنه بل يرضى به فالجواب كذلك وان لم يكن ينبغى أن يحنث كذا فى الظهيرية * رجل غاب فرسه عن خان فقال (١) اكراين اسب من برده باشد فوالله لاأسكن ههنا قالوا يرجع الى الحالف ان نوى بقوله (٢) اينجا باشم الحجرة أو الخان أو البلدة فهو على مانوى وان لم ينو شيأ تنصرف يمينه الى الخان * امرأة لها ابن يسكن مع أجنبى فقال لها زوجها ان لم يأت ابنك فلان بيتنا ويسكن معنا فتى أعطيته شيأ قليلا من مالى فأنت كذا فجاء فسكن معهما سنة ثم غاب فقالت المرأة انى كنت أعطيت ابنى شيأ من مالك وحنثت فى يمينك ان كذبها الزوج كان القول قوله وان صدقها الزوج فان كانت أعطته قبل ان يجىء الابن ويسكن معهما طلقت كذا فى فتاوى قاضيخان * رجل ادعى على آخر أنه سرق ثوبه فأخذ المدعى عليه ثوب المدعى وقال امرأته طالق (٣) كمن جامه تونبرداشته أم فقد قيل لاتطلق امرأته ان لم يكن سرق ثوبه وقد قيل تطلق قضاء اعتبارا للصورة والاول أظهر * رجل سرق من رجل ثوبا ثم ان السارق دفع دراهم الى المسروق منه فجحده المسروق منه وحلف قال الفقيه أبو القاسم الصفار ان كان الثوب قد ذهب من يد السارق فلا شك أن المسروق منه لايحنث وان كان قائما فلا أقول بأنه حانث قالوا اذا كان الثوب قائما فلا شك أنه حانث وان كان قد ذهب من يد السارق ففيما ذكر من الجواب نوع اشكال * رجل حلف وقال سرق فلان ثيابى أو قال خرق فلان ثيابى وفلان ماسرق الاثوبا واحدا وماخرق الاثوبا واحدا قال لايحنث فى يمينه وقيل يحنث والاول أظهر كذا فى المحيط * سكران صحا فقال لاصحابه كان فى جيبى خمسة وأربعون درهما فأخذتموها منى فأنكروا فحلف وقال (٤) اكرامروز در جيب من چهل و پنج درهم نبوده است چهل غطريفى و پنج عدلى فامرأته كذا وقد كان فى جيبه فى ذلك اليوم أربعون عدلية وخمسة غطارفة فأصاب فى الاجمال وأخطأ فى التفصيل قالوا ان وصل التفسير حنث وان فصل التفسير لايحنث وان كان فى جيبه غطارفة وعدليات لوضمت قيمة العدليات الى الغطارفة تصير أربعين غطريفيا فجمع وقال (٥) اكر در جيب من چهل غطريفى نبوده است چندين غطريفى وچندين عدلى فصدق فى المبلغ وأخطأ فى التفصيل قالوا ان عنى عين الغطارفة كان حانثا أصاب التفسير أو أخطأ وصل أو فصل كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو حلف أن لايغصب فلانا شيأ ثم دخل الحالف على المحلوف عليه ليلا فسرق متاعه ولم يعلم المحلوف عليه أو جاء الحالف فى الصحراء وسرق رداءه من تحت رأسه ولم يعلم المحلوف عليه أو طر صرة دراهم فى كمه أو دخل عليه ليلا فكابره وضربه وأخرج متاعه وذهب به فانه لايكون غاصبا بل يكون سارقا يقطع فيه كذا فى خزانة المفتين * واذا حلف

---

١ ان سرقوا فرسى هذه ٢ لاأسكن ههنا ٣ مارفعت ثوبك ٤ ان لم يكن فى جيبى اليوم خمسة وأربعون درهما أربعون غطريفيا وخمس عدليات ٥ ان لم يكن فى جيبى أربعون غطريفيا كذا غطريفى وكذا عدليات

لا يسرق منه وكابره حنث ولو حلف لا يغصب منه أو لا يسرق منه فقطع الطريق عليه حنث في الغصب دون السرقة كذا في المحيط * قال لآخر (١) من درمال تو خيانت نكرده أم وقد كان خانت امرأته باجازته ورضاه لا يحنث * قال ساعا كر بيش ازين كس را زيان ازده درم زيادت كنم فامرأته طالق زن خود را زيان زيادة كرد فالصحيح أنها تطلق كذا في الوجيز للكردري * والله أعلم بالصواب

﴿الباب الثاني عشر في اليمين في تقاضي الدراهم﴾

اذا حلف ليأخذن من فلان حقه أو قال ليقبضن فأخذ بنفسه أو أخذ وكيله فقد بر في يمينه وان عنى أن يباشر ذلك بنفسه صدق ديانة وقضاء وكذلك لو أخذها من وكيل المطلوب فقد بر في يمينه وكذلك لو أخذها من رجل كفل بالمال بأمر المدبون أو من رجل أحاله المدبون عليه فقد بر في يمينه كذا في الذخيرة * ولو قبض من رجل بغير أمر المطلوب أو كانت الكفالة والحوالة بغير أمره حنث في يمينه قالوا اذا اشترى بدينه عبدا بيعا فاسدا وقبضه فان كان في قيمته وفاء بالحق فهو قابض لدينه ولا يحنث وان لم يكن فيه وفاء حنث ولو غصب الحالف مالا يمثل دينه بر وكذا لو استهلك له دنانير أو عروضا كذا في البدائع * ولو حلف الطالب ليقبضن ولم يوقت فأبرأه من المال أو وهبه حنث في يمينه ولو وقت في ذلك وقتا فأبرأه قبل الوقت سقطت اليمين ولم يحنث اذا جاء ذلك الوقت في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ولو قبض الدين فوجده زيوفا أو نبهرجة فهو قبض ويبر في يمينه سواء وقع الحلف على القبض أو على الدفع فأما اذا كان ستوقة فليس هذا بقبض لحقه ولو أخذ ثوبا مكان حقه ثم وجد به عيبا فرده أو استحق كان قد بر في يمينه كذا في الايضاح * فاذا حلف الرجل لا يقبض ماله على غريمه فأحال الطالب رجلا ليس له على الطالب شيء على غريمه وقبض ذلك الرجل حنث في يمينه لانه وكيل الطالب في القبض وان كانت الحوالة قبل اليمين فقبض المحتال عليه بعد اليمين لا يحنث وعلى هذا اذا وكل رجلا يقبض الدين من المدبون ثم حلف أن لا يقبض ماله عليه فقبض الوكيل بعد اليمين لا يحنث في يمينه وقد قيل ينبغي أن يحنث في يمينه كذا في المحيط * قال في الاصل اذا حلف لا يفارق غريمه حتى يستوفي ما عليه فلزمه ثم ان الغريم فر منه لا يحنث ولو كان حلف ان لا يفارق غريمه وباقي المسئلة بحالها يحنث واذا حلف لا يفارق غريمه حتى يستوفي ما عليه فقعد مقعدا عليه حيث يراه حتى لا يفوته ويحفظه فليس بمفارق له وان حال بينهما سترة أو عمود من أعمدة المسجد فليس بمفارق له وكذلك اذا جلس أحدهما خارج المسجد والآخر داخل المسجد والباب مفتوح بحيث يراه فليس بمفارق واذا توارى عنه بحائط المسجد والآخر داخل فهو مفارق وكذلك اذا كان بينهما باب مغلق والمفتاح بيد الحالف والحالف خارج الباب قاعد على هذا الباب هذه الجملة من المنتقى * وفي الحيل اذا نام الطالب أو غفل عن المطلوب أو شغله انسان بالكلام فهرب المطلوب لا يحنث في يمينه * ولو لم ينم ولم يغفل عنه فذهب ولم يذهب معه الطالب ولم يمنعه مع الامكان يحنث في يمينه * وفيه أيضا ومنعه عن الملازمة حتى يفر المطلوب لا يحنث في يمينه * واذا حلف لا يفارق غريمه حتى يستوفي منه فأخذ منه رهنا أو كفيلا حنث الا اذا هلك الرهن قبل الافتراق وقيمته مثل الدين أو أكثر فحينئذ لا يحنث كذا في الذخيرة * رجل جاء الى باب مدبونه

١ أنا لم أخن في مالك

دود القز باطل عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وكذلك بيع بذره * ولو باع شيأ فقال بعتك بغير ثمن أو قال بعتك على أن لا ثمن له كان البيع باطلا ولو باع وسكت عن ذكر الثمن كان فاسدا * وبيع العلق جائز عند محمد رحمه الله تعالى * ولو باع أم الولد وسلمها لا يملكها المشتري وكذلك معتق البعض وكذلك المدبر عندنا * ولو باع مالا متقوما بمكاتب أو مدبر أو أم ولد وقبض المال ملكه ملكا فاسدا * ويجوز بيع أم الولد من نفسها وكذلك بيع المدبر من نفسه ويضمن المكاتب والمدبر بالغصب والبيع الفاسد وأم الولد لا تضمن بالغصب والبيع الفاسد عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى والمشتري بالميتة والدم لا يملك وان قبض فان هلك عند المشتري في رواية لا يضمن وذكر شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى أنه يضمن هو الصحيح * ولو باع شيأ معينا وسماه باسم آخر بأن قال بعتك هذا الثوب على أنه هروي فاذا هو مروي لا يجوز البيع لان الهروي مع المروي جنسان مختلفان لاختلاف الصنعة ثم اختلفوا أنه باطل أو فاسد قال بعضهم هو باطل لا يملك بالقبض وذكر الكرخي رحمه الله تعالى أنه فاسد * ولو باع فصا على أنه ياقوت فاذا هو زجاج أو أشار الى مملوك فقال بعتك هذا الغلام فاذا هو جارية كان البيع باطلا لانهما جنسان مختلفان فيكون هذا بيع المعدوم وكذا لو اشترى من رجل شيأ بدين له عليه وهما يعلمان أنه لا دين عليه كان باطلا كما لو اشترى شيأ على أن لا ثمن له وبيع الكلا الذي نبت في أرضه بغير انباته باطل لانه ليس بمملوك * وكذا بيع الماء في الحوض أو في البئر * وبيع آلات اللهو كالبربط والطبل والمزمار والدف جائز في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال صاحباه رحمهما الله تعالى لا يجوز * وكذلك بيع آلات اللعب كالنرد والشطرنج وان أتلفها انسان فان كان الاتلاف بأمر القاضي لا يضمن وان لم يكن يضمن وكذلك في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى * رجل أسلم خمرا بعينها أو خنزيرا بعينه في حنطة وقبض الحنطة بعد حلول الاجل ملكها ملكا فاسدا لانه اشترى الحنطة بالخمر والخنزير فملك المبيع وعليه مثلها ان هلكت

وحلف ان لايذهب من هذا الموضع حتى يأخذ حقه من هذا فجاء المديون ونحاه عن ذلك الموضع ثم ذهب بنفسه قبل أن يأخذ حقه فقد قيل يحنث وقد قيل ان نحاه بحيث وقع فى مكان آخر من غير أن يكون منه خطا بالاقدام ثم ذهب بنفسه لايحنث كذا فى الظهيرية فى المقطعات * ولو حلف المديون ليعطين فلانا حقه فأمر غيره بالاداء أو أحاله وقبض بر فى يمينه وان قضى عنه متبرع لايبر وان عنى أن يكون ذلك بنفسه صدق ديانة وقضاء ولو حلف المطلوب أن لايعطيه فأعطاه على أحد هذه الوجوه حنث وان عنى أن لايعطيه بنفسه لم يدين فى القضاء كذا فى الذخيرة * رجل قال لآخر والله لا أعطيك مالك حتى يقضى على قاض فوكل وكيلا خاصمه الى القاضى فقضى على وكيل الحالف فهو قضاء على الحالف ولا يحنث بعد ذلك * رجل قال لغريمه والله لا أفارقك حتى استوفى منك حقى ثم انه اشترى من مديونه عبدا بذلك الدين قبل أن يفارقه ولم يقبض الدين حتى فارقه قال محمد رحمه الله تعالى على قول من لايجعله حانثا اذا وهب الدين منه قبل المفارقة وقبل المديون ثم فارقه لايحنث وهو قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعلى قول من يجعله حانثا فى الهبة وهو قول أبى يوسف رحمه الله تعالى يكون حانثا هذا اذا فارقه قبل أن يقبض المبيع وان لم يفارقه حتى مات العبد عند البائع ثم فارقه حنث ولو باعه المديون عبد الغير بذلك الدين ثم فارقه الحالف بعد ما قبض العبد ثم ان مولى العبد استحقه ولم يجز البيع لايحنث الحالف ولو باعه المديون عبدا على أنه بالخيار فيه وقبضه الحالف ثم فارقه حنث ولو كان الدين على امرأة فحلف لايفارقها حتى يستوفى حقه منها فتزوجها الحالف على ما كان له من الدين عليها فهو استيفاء بما عليها من الدين ولو باع المديون بما عليه عبدا أو أمة فاذا هو مدبر أو مكاتب أو أم ولد له أو كان المدبر وأم الولد لغير المديون ثم فارقه الطالب بعد ما قبضه لايحنث الحالف ولو وهب الطالب الالف من الغريم فقبلها منه أو أحال الطالب رجلا له عليه مال بماله على مديونه أو احال المطلوب الطالب على رجل وأبرأ الطالب المطلوب الاول لايحنث الحالف فى هذا كله كذا فى فتاوى قاضيخان * اذا حلف لايحبس من حقه شيأ ولا نية له ينبغى له أن يعطيه ساعة حلف يريد به أن يشتغل بالاعطاء حتى لو لم يشتغل به كما فرغ من اليمين حنث فى يمينه طلب منه أو لم يطلب وان نوى الحبس بعد الطلب أو غيره من المدة كان كما نوى وان حاسبه وأعطاه كل شئ كان له لديه وأقر بذلك الطالب ثم لقيه بعد أيام وقال قد بقى لى عندك كذا وكذا من قبل كذا وكذا فتذكر المطلوب وقد كانا جميعا نسياه لم يحنث ان أعطاه ساعتئذ كذا فى الظهيرية * لو حلف أن لايحبس اذا حل الاجل فانه لايؤخر اذا حل فان نوى عمره فكما نوى كذا فى العتابية * حلف ليعطينه فى أول الشهر فأدى فى النصف الاول بر والا حنث ولو حلف ليقضين دينه رأس الشهر أو اذا أهل الهلال فله ليلة الهلال ويومه كله ولو حلف ليقضين حقه فى أول الشهر وآخره يقضى فى اليوم الخامس عشر والسادس عشر * حلف ليقضين حقه صلاة الظهر فالمعتبر وقت الظهر كله * حلف ليعطين حقه اذا صلى الظهر فله وقت الظهر كله * حلف ليعطينه رأس الشهر فأعطاه قبله أو أبرأه أو مات الطالب سقطت اليمين عند أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى فان مات المطلوب لايحنث بالاجماع وكذلك اذا قال ليقضين فلانا ماله وفلان مات قبله ولا يعلم لايحنث وان كان يعلم يحنث وعند أبى يوسف رحمه الله تعالى يحنث علم أو لم يعلم كذا فى محيط السرخسى * ولو حلف ليقضين دين فلان اذا صلى الاولى فله وقت الظهر الى آخره كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو قال عند طلوع الشمس أو حين تطلع الشمس فله من حين

فى يده كما هو الحكم فى البيع الفاسد * رجل اشترى بذر البطيخ فظهر أنه كان بذر القثاء يرد المشترى مثله ويرجع بالثمن لان الجنس مختلف فيبطل البيع وان اختلف النوع لايرجع بالثمن * رجل قال لغيره بعت منك هذا العبد بألف درهم فقال فعلت تم البيع بينهما ولو قال نعم اختلفوا فيه قال بعضهم يتم البيع بينهما أيضا وقال بعضهم لايتم وجعلوا هذا بمنزلة ما لو قال لامرأته اختارى نفسك فقالت فعلت كان اختيارا ولو قالت نعم لايكون اختيارا * رجل قال لغيره بعت منك هذا العبد بهذه الشاة الذكية فاشترى وقبض العبد فأعتقه فاذا هى ميتة بطل اعتاقه * رجل قال لبائع الحطب بكم تبيع هذا الوقر من الحطب فقال بدرهم فقال سق الحمار اختلفوا فيه قال بعضهم لايكون بيعا ما لم يسلم الحطب وينقد الثمن وقال بعضهم يكون بيعا لانهما تراضيا على التمليك والتملك

﴿باب البيع الفاسد﴾

المفسد للبيع أنواع وهذا الباب يشتمل على فصول

﴿الفصل الاول فى فساد البيع بجهالة أحد البدلين وفيما الجمع بين الموجود والمعدوم والجمع بين المال وغير المال﴾

* رجل قال لغيره بعت منك جميع مالى فى هذه الدار من الرقيق والدواب والثياب والمشترى لايعلم بما فيها كان فاسدا لان المبيع مجهول ولو جاز هذا لجاز اذا باع ما فى هذه المدينة أو ما فى هذه القرية ولو جاز ذلك لجاز اذا باع ما فى الدنيا * ولو قال قال بعت منك جميع مالى فى هذا البيت بكذا جاز وان لم يعلم به المشترى لان الجهالة فى البيت يسيرة وفيما تقدم من الدار وغيرها كثيرة واذا جاز فى البيت يجوز فى الصندوق والجوالق * رجل قال بعت منك نصيبى من هذه الدار بكذا جاز اذا علم المشترى بنصيبه من الدار وان لم يعلم به البائع لكن يشترط تصديق البائع فيما يقول وان لم يعلم المشترى نصيبه لايجوز فى قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى علم البائع بذلك أو لم يعلم * رجل اشترى موزونا فى وعاء على أن يزن الظرف ويحط حصة وزن الظرف من الثمن جاز * ولو باع دارا ولم يبين حدودها جاز اذا كان المشترى يعرف حدودها ولا يشترط معرفة جيرانها * رجل باع رقبة الطريق على أن يكون للبائع

فيها حق المرور جاز وكذا لو باع صاحب الدار السفل على أن يكون للبائع حق قرار العلو عليه كذا ذكره شمس الأئمة السرخسي رحمه الله
الله تعالى فى القسمة * ولو باع نخلة فى أرض صحراء له بطريقها من الارض ولم يبين مواضع الطريق قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يجوز وله أن
يذهب الى النخلة من أى ناحية شاء * رجل باع الجمدة اختلف المشايخ فيه الاصح أنه يجوز سلم أولا ثم باع أو باع ثم سلم وهو اختيار الفقيه أبي
جعفر رحمه الله تعالى والاحوط أنه يسلم أولا ثم يبيع فان باع وسلم فى يومه أو قبل ثلاثة أيام جاز وان سلم بعد الايام
الثلاثة لايجوز لانها تذوب
فى كل ساعة الا أن النقصان
اليسير غير معتبر والكثير
معتبر وقبل الايام الثلاثة
يقل النقصان وبعد الايام
الثلاثة يكثر ويكون له
قسط من الثمن ولا قسط
للقليل من الثمن وقيل ذلك
يختلف فى الصيف والشتاء
والغلاء والرخص فينظر
الى ما عليه الناس ان عده
الناس كثيرا كان كثيرا ذكر
الجمدة وأراد به الجمد لا موضع
الجمد لان موضع الجمد بمنزلة
بيت فيه متاع البائع فيجوز
بيعه على كل حال * ولو باع
الجمد أو القصب أو الحطب
أوقارا أو احمالا أو حزما
لايجوز ولو حمل الجمد أو
الحطب على الدابة ثم باع
الوقر جاز * باع من آخر كرا
من الحنطة ان لم تكن
الحنطة فى ملكه بطل البيع
وان كان فى ملكه أقل مما
سمى بطل البيع فى المعدوم
وفسد فى الموجود وان كان
فى ملكه الحنطة فى موضعين
أو من نوعين مختلفين
لايجوز البيع وان كان من
نوع واحد فى موضع واحد
الا أنه لم يضف البيع الى
تلك الحنطة لكن قال بعت
منك كرا من الحنطة جاز البيع واذا علم المشترى بمكانها كان له الخيار ان شاء أخذها من
من
ذلك المكان بذلك الثمن وان شاء ترك * ولو قال بعتك عبدا أو جارية ذكر فى المنتقى فى موضع رجل قال لغيره عندى جارية بيضاء فبعتها منك
بكذا فقال المشترى قبلت لم يكن ذلك بيعا الا أن يبين الموضع أو غيره فيقول أبيعك جارية فى هذا البيت أو يقول جارية اشتريتها من فلان
فحينئذ يتم البيع وذكر فى موضع اذا قال بعتك جارية جاز اذا لم يكن عنده الا جارية وان كان عنده جاريتان فسد البيع وذكر شمس

تطلع الى أن تبيض ولو قال وقت الضحوة فمن حين تبيض الى أن تزول كذا فى المحيط * حلف غريمه أن
لا يذهب من البلد حتى يقضى دينه أو ماله فذهب قبل قضاء الدين كله يحنث كما لو حلف أن لا يقضى دينه
أو ماله فقضاه الاقل لا يحنث كذا فى الوجيز للكردرى * ولو قال والله لا أقبض مالى عليك اليوم فتزوج
الحالف أمة المطلوب على ذلك المال فى اليوم ودخل بها لم يحنث وكذا لو شج المطلوب شجة موضحة فيها
قصاص وصالحه على خمسمائة كانت قصاصا ولا يحنث كذا فى محيط السرخسى * قال محمد رحمه الله تعالى
اذا قال الرجل لغريمه وله عليه مائة درهم ان أخذتها منك اليوم درهما دون درهم فعبدى حر فأخذ منه
خمسين ولم يأخذ الباقى حتى غابت الشمس لم يحنث وكذا لو قبض المائة دفعة واحدة فان أخذ منه فى أول
النهار خمسين وفى آخره خمسين يحنث فان وجد فى الدراهم المقبوضة زيفا أو نبهرجة فالحنث على حاله
لا يرتفع سواء ردوا استبدل أو لم يرد ولم يستبدل أو رد ولم يستبدل وكذا لو وجدها مستحقة ولو كانت ستوقة
أو رصاصا ورد واستبدل فى اليوم يحنث حين استبدل وان لم يستبدل لم يحنث * ولو قال عبده حر ان أخذت
منها اليوم درهما دون درهم فأخذ فى ذلك اليوم خمسين حنث حين أخذها وهذا استحسان فان لم يأخذ شيأ
فى ذلك اليوم لم يحنث * ولو لم يوقت بأن قال عبده حر ان قبضت منها درهما دون درهم فقبض خمسين حنث
حين قبضها ولو قال ان قبضتها درهما دون درهم فوزن له خمسين فدفعها اليه ثم وزن له خمسين فى ذلك
المجلس ففى الاستحسان وهو قول علمائنا الثلاثة رحمهم الله تعالى لا يحنث ما دام فى عمل الوزن فان اشتغل
بعمل آخر قبل أن يزن الباقى يحنث ولو قال والله لا آخذ مالى عليك الا ضربة أو دفعة فوزن له درهما درهما
ويعطيه بعد أن يفرق فى وزنها لم يحنث وان أخذ بعمل غير الوزن فى ذلك المجلس حنث كذا فى شرح الجامع
الكبير للحصيرى * ولو قال ان قبضت مالى على فلان شيأ دون شئ فهو فى المساكين صدقة يعنى ماله على
فلان فقبض منه تسعة فوهبها الرجل ثم قبض الدرهم الباقى يلزمه التصدق بالدرهم الباقى وكذا اذا قال ان
لم أقبض مالى عليك ولو قال ان لم أقبض الدراهم التى لى عليك فقبض بها دنانير أو عرضا لم يحنث ويضمن
مثل ما وهب ويتصدق بالضمان كذا فى الظهيرية * ولو قال ان لم أقبض منك دراهم قضاء بمالى عليك فكذا
فقبض بها عرضا أو دنانير حنث فى يمينه هكذا فى المحيط * ولو قال ان لم أتزن مالى عليك فقبض شيأ من
خلاف جنس حقه مما يوزن أو مما لا يوزن لا يكون بارا لانه اذا قيده بالوزن سقط اعتبار عموم اللفظ فينصرف
الى أخص الخصوص وهو قبض عين الحق وكذا لو قال ان لم أقبض مالى عليك فى كيس فقضاه مكان
الدراهم دنانير أو عرضا كان حانثا لما ذكرنا أنه لما بطل عموم اللفظ ينصرف الى قبض عين الحق فان نوى
بالوزن لاستيفاء دين فيما بينه وبين الله تعالى ولا يصدق قضاء كذا فى شرح الجامع الصغير لقاضيخان * اذا
قال ان لم أقبض منك دراهم قضاء بمالى عليك فكذا ثم ان المطلوب استقرض من الطالب درهما وقضاه ثم
استقرض منه ثانيا وقضاه ثم وثم حتى صار مستوفيا منه دراهم كلها بالدرهم الواحد حنث ولو استقرض
منه ثلاثة دراهم فقضاه اياها ثم استقرضها مرة أخرى ثم وثم حتى أوفى ماله كله بثلاثة دراهم فقد بر فى يمينه
ولو حلف ليتزن ما عليه فأعطاه اياه غير موزون حنث ولو اتزن وكيل الطالب بر فى يمينه وكذا لو حلف
المطلوب ليتزن ماله عليه فاتزن وكيله بر فى يمينه وكذلك لو حلف الطالب والمطلوب على ما قلنا ثم وكل كل
واحد منهما بما دخل تحت اليمين كان فعل وكيل كل واحد منهما كفعله بنفسه وكذلك لو كان التوكيل

من كل واحد منهما قبل اليمين ثم فعل الوكيلان وذلك بعد اليمين فقد خرج كل واحد منهما عن يمينه لان التوكيل من كل واحد فعل مستدام فاستدامته من كل واحد منهما بعد اليمين بمنزلة انشائه بعد اليمين * هذه الجملة في آخر الجامع * وهذه المسئلة تؤيد قول من يقول فيما اذا وكل الطالب رجلا ليقبض دينه ثم حلف أن لا يقبضه فقبضه الوكيل بعد اليمين ينبغي أن يحنث الحالف في يمينه كذا في المحيط * مديون قال لصاحب دينه والله لاقضين دينك الى يوم الخميس فلم يقض حتى طلع الفجر من يوم الخميس حنث في يمينه لانه جعل يوم الخميس غاية والغاية لا تدخل تحت المضروب له الغاية اذا لم تكن غاية اخراج * ولو قال لاقضين دينك الى خمسة أيام لا يحنث ما لم تغرب الشمس من اليوم الخامس كذا في فتاوى قاضيخان * ولو حلف لا يقبض دينه من غريمه اليوم فاشترى الطالب من الغريم شيأ في يومه وقبض المبيع اليوم حنث وان قبض المبيع غدا لا يحنث ولو اشترى منه شيأ بعد اليمين في يومه شراء فاسدا وقبضه فان كانت قيمته مثل الدين أو أكثر حنث وان كانت قيمته أقل من الدين لا يحنث وان استهلك شيأ من ماله اليوم فان كان المستهلك من ذوات الامثال لا يحنث وان كان من ذوات القيم فان كانت قيمته مثل الدين أو أكثر حنث لكن يشترط ان يغصب أولا ثم يستهلك فان استهلكه ولم يغصبه بأن أحرقه لا يحنث كذا في الظهيرية * مديون قال لرب الدين ان لم أقضك مالك غدا فعبدي حر فغاب رب الدين قالوا هذا يدفع الدين الى القاضي فاذا دفع لا يحنث ويبرأ من الدين وهو المختار وان كان في موضع لم يكن هناك حنث كذا في فتاوى قاضيخان * ولو كان رب الدين حاضرا لكنه لم يقبل ان وضعه بين يديه بحيث لو أراد أن يقبض تصل يده اليه لا يحنث ويبرأ وكذا لو حلف لا يقبض المغصوب ففعل الغاصب هكذا برئ ولا يحنث كذا في الخلاصة * في المنتقى ابن سماعة قال سمعت أبا يوسف رحمه الله تعالى يقول في رجل قال لغريمه والله لا أفارقك حتى تعطيني حقي اليوم ونيته أن لا يترك لزومه حتى يعطيه حقه فمضى اليوم ولم يفارقه ولم يعطه حقه لا يحنث وان فارقه بعد مضي اليوم يحنث وكذلك اذا قال لا أفارقك حتى أقدمك الى السلطان اليوم أو حتى يخلصك السلطان مني فمضى اليوم ولم يفارقه ولم يقدمه الى السلطان ولم يخلصه السلطان فهو سواء لا يحنث الا بتركه * ولو قدم اليوم فقال لا أفارقك اليوم حتى تعطيني حقي ومضى اليوم ولم يفارقه ولم يعطه حقه لم يحنث وان فارقه بعد مضي اليوم لا يحنث كذا في المحيط في الفصل الرابع * اذا حلف لا يتقاضى فلانا فلازمه ولم يتقاضاه لا يحنث كذا في الظهيرية * لو حلف رب الدين فقال ان لم آخذ مالي عليك غدا فامرأتي طالق وحلف المديون أيضا أن لا يعطي غدا فأخذه منه جبرا فلا يحنثان فان لم يمكنه يجره الى باب القاضي فاذا خاصمه بر في يمينه * رجل حلف المديون ليوفين حقه يوم كذا وليأخذن بيده ولا ينصرف بغير اذنه فجاء الحالف وقضى الدين في ذلك اليوم الا أنه لم يأخذ بيده وانصرف بغير اذنه لم يحنث المديون ولو قال لا أدع مالي عليك وحلف عليه وقدمه الى القاضي فحبسه أو حلفه بر في يمينه كذا في الخلاصة * وكذلك لو لم يقدمه الى القاضي ولازمه الى الليل بر كذا في محيط السرخسي * ان حلف ليعطينه مع حل المال أو عند حله أو حين يحل المال أو حيث يحل ولا نية له فهذا على أن يعطيه ساعة يحل فان أخره أكثر من ذلك حنث كذا في المبسوط * حلف ليقضينه يوم كذا فاداه قبل اليوم أو وهبه له أو أبرأه عنه وجاء الوقت وليس عليه شيء لم يحنث عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ولو مات الدائن وقضاه الى ورثته أو وصيه بر في يمينه والا فهو حانث كذا في الوجيز للكردري * رجل حلف بطلاق

الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى اذا أضاف الجارية الى نفسه فقال بعتك جاريتي جاز البيع وان لم يضف الى نفسه لا يجوز * رجل قال لغيره بعتك مائة ذراع من داري أو أرضي ولم يبين ذرعانها أو موضعها لا يجوز في قول أبي حنيفة وزفر رحمهما الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يجوز ويصير المشتري شريكا للبائع بمائة ذراع من الدار * رجل أشار الى بيض وقال بعتك من هذا البيض عشرة بكذا روى أبو يوسف عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه لا يجوز في القياس مثل الرمان وأشباهه وجاز في الاستحسان وهو مثل الطعام ونحوه * رجل اشترى من السقاء كذا كذا قربة من ماء الفرات قال أبو يوسف رحمه الله تعالى انه ان كانت القربة بعينها جاز لمكان التعامل وكذا الراوية والجرة وهذا استحسان وفي القياس لا يجوز اذا كان لا يعرف قدرها وهو قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولو قال بعتك هذا الطعام كل كر بمائة درهم كان البيع على كر واحد فان كان الطعام كثيرا وكال البائع كله وعلم المشتري بذلك فله الخيار ان شاء أخذ كله ولو قال بعتك هذا الجراب أو هذه الرزمة كل ثوب بخمسين درهما فالبيع فاسد فان عدها البائع وعلم المشتري بعددها في المجلس فقال رضيت بذلك جاز البيع ولم يكن للبائع أن يمنعه ولو اشترى مائة جوزة من جوز كثير فلما عدها البائع له قال لا أرضى ليس له ذلك ولو اشترى من قصاب لحما بدرهم فقطع القصاب اللحم ووزنه وهو ساكت ثم قال لا أرضى فله ذلك حتى يقول بعد الوزن قد رضيت بخلاف الجوز لان الجوز شيء واحد قلما يتفاوت * رجل باع ثوبا برقمه ثم ان البائع باعه من آخر قبل أن يبين الثمن جاز بيعه من الثاني ولو أن البائع أخبر الاول بالثمن فلم يجز حتى باعه البائع من آخر لم يجز بيعه من الثاني لان البائع لما بين الثمن توقف البيع على اجازة المشتري الاول ألا ترى أن المشتري لو استهلكه بعد العلم بالثمن كان عليه الثمن ولو استهلكه قبل العلم بالثمن كان عليه قيمته * رجل قال لمديونه الذي عليه عشرة دراهم بعتني هذا الثوب الآخر بما بقي من العشرة فقال نعم قد بعتك فهو جائز وان قال بعتني هذا ببعض

العشرة ويعتق هذا الآخر ببعض العشرة فقال نعم قد بعتك كان فاسدا لانه بقي من العشرة شيء مجهول بخلاف الاول فان ثمة لم يبق من العشرة شيء * رجل عنده حنطة أو مكيل آخر أو موزون ظن أنها أربعة آلاف من فباعها من أربعة نفر لكل واحد منهم ألف من بثمن معلوم ثم وجده ناقصا قال بعضهم لهم الخيار ان شاؤا أخذوا من الموجود بحصته من الثمن وان شاؤا تركوا والصحيح ما قال بعضهم أن الجواب فيه على التفصيل ان باع منهم جملة فكذلك وان باع منهم على التعاقب فالنقصان على الآخر دون الاولين وهو بالخيار ان شاء أخذها وان شاء ترك

أمر أنه أن يعطيها كل يوم درهما فربما يدفع اليها عند الغروب وربما يدفع اليها عند العشاء قال اذا لم يخل يوم وليلة عن دفع درهم بر في يمينه كذا في البحر الرائق * حلف لا يؤخر عن فلان الحق الذي عليه شهرا فسكت عن تقاضيه حتى مضى الشهر لا يحنث لانه لم يؤخر كذا في الفتاوى الكبرى * في فتاوى النسفي لو حلف مديونه (١) كه ازمن روز بوشي ولم يوقت وقتا فاذا طلبه وهو عالم بالطالب ولم يظهر له حنث * ولو دخل السوق مختفيا لا يحنث ولو طلب هو وهو لم يعلم فلم يظهر لا يحنث ولو كان رب الدين اثنين حلفاه هكذا وقضى دين أحدهما لم تبق اليمين في حقه كذا في الخلاصة * سئل الاوزجندي عمن قال لصاحب الدين ان لم أقض حقك يوم العيد فكذا فجاء يوم العيد الا أن قاضي هذه البلدة لم يجعله عيدا ولم يصل فيه صلاة العيد لعلة عنده وقاضي بلدة أخرى جعله عيدا وصلى فيه قال اذا حكم قاضي بلدة بكونه عيدا يلزم ذلك أهل بلدة أخرى اذا لم تختلف المطالع كما في الحكم بالرمضانية كذا في المحيط * وان حلف ليعطينه كل شهر درهما ولا نية له وقد حلف في أول الشهر فهذا الشهر يدخل في يمينه وينبغي أن يعطيه فيه درهما قبل أن يخرج وكذلك لو حلف في آخر الشهر وكذلك لو قال في كل شهر وكذلك لو كان المال عليه نجوما عند انسلاخ كل شهر فحلف ليعطينه النجوم في كل شهر كان له ذلك الشهر الذي حلت فيه النجوم فمتى أعطاه في آخر ذلك الشهر فقد بر في يمينه كذا في المبسوط * رجل حلف ليجهدن في قضاء ما عليه لفلان فانه يبيع ما كان القاضي يبيع عليه اذا رفع الامر اليه كذا في الظهيرية * ﴿مسائل متفرقة﴾ من حلف فقال عبده حر ان كان يملك الا مائة درهم فكان يملك دونها لم يحنث وكذا اذا كان يملك مائة درهم لا غير لم يحنث أيضا ولم يعتق عبده وان كان يملك زيادة على المائة من الدراهم حنث وان لم يكن له مائة درهم وكان له دنانير حنث وكذا لو كان له عبد للتجارة أو عرض للتجارة أو سوائم من جنس ما تجب فيه الزكاة يحنث في يمينه سواء كان نصابا كاملا أو لم يكن ولو ملك عبدا للخدمة أو ما ليس من جنس الزكاة كالدور والعقار والعروض لغير التجارة لا يحنث كذا في السراج الوهاج * رجل مات وخلف وارثا وللميت دين على رجل فجاء وارث الميت فخاصم الغريم فحلف الغريم أن ليس له على شيء ان لم يعلم بموت المورث أرجو أن لا يحنث وان علم يحنث هو المختار كذا في الخلاصة * في الاصل اذا حلف أن لا مال له وله دين على رجل مفلس أو ملي لم يحنث وكذلك لو غصب ماله رجل واستهلكه وأقر به أو جحده وهو قائم بعينه ولو كان الغاصب مقرا والمغصوب قائم بعينه فقد اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى فيه ولو كان له وديعة عند انسان والمودع مقر بها حنث ولو كان عنده ذهب أو فضة قليل أو كثير حنث وكذلك اذا كان عنده مال التجارة ومال السائمة وان كان له عرض وحيوان غير السائمة لم يحنث استحسانا كذا في المحيط * لو حلف لا يصالح رجلا في حق يدعيه فوكل رجلا فصالحه لم يحنث وكذلك لو حلف لا يخاصمه فوكل بخصومة لم يحنث ولو قال والله لا أصالح فلانا فأمر غيره فصالحه حنث في القضاء فان الصلح لا عهدة فيه كذا في محيط السرخسي في باب الحلف على الفعل لغيره بأمره أو بغير أمره * لا ينفق هذا الالف فقضى به دينه لا يحنث لانه ليس بانفاق عرفا وقيل يحنث وان نواه حنث وقالا انه عليه لكن لا يصدق في العرف كذا في الوجيز للكردري * حلف لا يستدين فتزوج امرأة لا يحنث وان أخذ الدراهم في سلم يحنث كذا في الخلاصة في الفصل الثامن * اذا حلف لا يفعل كذا تركه أبدا كذا في الهداية * وان حلف ليفعلن كذا بر

(١) انه لا يختفي عنه

* رجل باع حنطة مجموعة في بيت أو محفورة في أرض والمشتري لا يعلم مبلغها ولا منتهى المحفورة قالوا كان له الخيار اذا علم ان شاء أخذها بجميع الثمن وان شاء ترك وان كان لا يعلم منتهى المحفورة الا أنه يعلم مبلغ الحنطة جاز البيع ولا خيار له الا أن يخرج تحته دكان أو مثل ذلك * رجل اشترى عشرة أقفزة فاستحق بعضها قبل القبض خير المشتري لتفرق الصفقة وان استحق بعد القبض لا يخير * وكذا اذا اشترى مكيلا أو موزونا على أنه كر فوجده ناقصا جاز البيع في الباقي وهل يخير المشتري ان لم يكن قبض المبيع أو كان قبض البعض يخير ان شاء أخذ وان شاء ترك وان كان قبض الكل لا خيار له وهو بمنزلة الاستحقاق * رجل اشترى أمة بعبد وتقابضا فهلك أحد البدلين ثم زاد أحدهما في البيع شيأ معلوما صحت الزيادة لانهما لو تقايلا العقد بعد هلاك أحد البدلين صحت الاقالة فكذا الزيادة * ولو اشترى عبدين وزاد المشتري في ثمن أحدهما ولم يسم العبد الذي زاد فيه صحت الزيادة وللمشتري أن يجعل الزيادة مع أيهما شاء * وكذا لو زاد البائع ثوبا أو ما أشبه ذلك بالفعل صحت الزيادة وله أن يجعل الزيادة مع أيهما شاء * رجل جاء الى خباز أو قصاب فقال أعطني بدرهم خبزا أو قال أعطني بدرهم لحما وسعر اللحم والخبز مشهور في البلد ومتفق عليه فأعطاه الخباز أقل من ذلك قال الفقيه أبو بكر البلخي رحمه الله تعالى شراؤه الى ما هو اصطلاح الناس وسعر البلد ويرجع المشتري بحصة النقصان من الدرهم وان كان المشتري غريبا فالشراء على ما سلم عليه ولا يرجع بشيء وهذا في اللحم فاما في

بالفعل مرة واحدة سواء كان مكرها فيه أو ناسيا أصيلا أو وكيلا عن غيره فاذا لم يفعل لا يحكم بوقوع الحنث حتى يقع اليأس عن الفعل وذلك بموت الحالف قبل الفعل فيجب عليه أن يوصي بالكفارة أو بفوت محل الفعل كما لو حلف ليضربن زيدا أو ليأكلن هذا الرغيف فمات زيد وأكل الرغيف قبل أكله يحنث هذا اذا كانت اليمين مطلقة ولو كانت مقيدة مثل لآكلنه في هذا اليوم سقطت لفوات محل الفعل قبل مضي الوقت عندهما خلافا لابي يوسف رحمه الله تعالى كذا في فتح القدير * حلف لا يفعل حراما لم يحنث بالنكاح الفاسد وكذا بوطء البهيمة الا اذا دلت الدلالة بان كان الحالف من جهال الرساتيق ممن يغشى خلف الدواب والبهيمة كذا في السراجية * حلف لا يوصي بوصية فوهب في مرض الموت لا يحنث وكذا لو اشترى أباه في مرضه فعتق عليه ولو حلف ليهبنه اليوم مائة درهم فوهبه مائة له على آخر وأمره بقبضها ولو مات الواهب قبل قبض الموهوب له لا يتمكن من قبضه لانها صارت ملكا للورثة كذا في فتح القدير * حلف أن يطيعه فيما يأمره به وينهاه عنه فنهاه بعد ذلك عن جماع امرأته فجامع لم يحنث ان لم يكن هنالك سبب يدل عليه حلف لا يخدم فلانا فخاط له قميصا بأجر لم يحنث وان خاطه بلا أجر يخاف الحنث كذا في الفتاوى الكبرى * ولو قال كل مال لي هدي فقال آخر وعلي مثل ذلك لزم الثاني أن يهدي جميع ماله سواء كان أقل من مال الاول أو مثله أو أكثر الا أن يعني به مثل قدره فيلزمه ذلك القدر ولو قال كل مال أملكه الى سنة فهو هدي فقال الآخر مثل ذلك لم يلزمه شيء كذا في الايضاح * اذا حلف الرجل لا يعرف هذا الرجل وهو يعرفه بوجهه دون اسمه لم يحنث هكذا ذكر المسئلة في الاصل قال الا اذا نوى معرفة وجهه فان عنى ذلك فقد شدد الامر على نفسه واللفظ يحتمله وهذا اذا كان للمحلوف عليه اسم فان لم يكن له اسم بأن ولد من رجل فرأى الولد جاره ولكن لم يسم بعد فحلف الجار أنه لا يعرف هذا الولد فهو حانث لانه يعرف وجهه وليس له اسم خاص ليشترط معرفته كذا في المحيط والظهيرية * لو حلف لا يفعل ما دام فلان في هذه البلدة فخرج ففعل ثم رجع فلان ففعله ثانيا لا يحنث كذا في فتح القدير * حلف لا يعمل يوم الجمعة وكان عنده كرباس وأراد به القميص فحمله الى خياط وأمره أن يخيطه لا يحنث كذا في الفتاوى الكبرى في الفصل الثاني عشر * في مجموع النوازل رجل أهدى الى رجل شيأ فقال المهدى اليه ان لم أعطك هذا القباء بهذه الهدية فكذا ومضى زمان ثم أعطاه عشرة دراهم فصالحا عن ذلك يحنث وقال القاضي الامام لا يحنث ما دام القباء باقيا والحالف حيا ولو أعطى القباء بعد ذلك بر في يمينه كذا في الخلاصة * ان حلف لا يكتب بهذا القلم فكسر ثم براه مرة أخرى فكتب به لم يحنث وكذا ان حلف لا يقطع بهذا السكين فكسره ثم أعاده كذا في الحاوي * حلف لا ينظر الى وجه فلانة فنظر اليها في النقاب قال محمد رحمه الله تعالى لا يحنث ما لم يكن الا كثر من الوجه مكشوفا حلف لا ينظر الى فلان فرأى من خلف ستر أو زجاجة يستبين وجهه من خلفها حنث بخلاف ما لو نظر في مرآة فرأى وجهه حيث لا يحنث كذا في الفتاوى الكبرى في الفصل الثاني عشر * رجل قال ان رأيت فلانا فلم أضربه فرآه من قدر ميل أو أكثر قال محمد رحمه الله تعالى لا يحنث لانه لم يره * رجل قال لغيره ان لقيتك فلم أسلم عليك ينبغي أن يكون السلام ساعة يلقاه فان لم يفعل حنث وكذا لو قال ان استعرت دابتك فلم تعرني ينبغي أن يكون مع الفعل فان نوى غير ذلك لا يدين في القضاء كذا في فتاوى قاضيخان في فصل اليمين على الفور * في المنتقى اذا حلف لا ينظر الى فلان فنظر الى يده أو رجله أو رأسه قال محمد رحمه الله

الخبز فالشراء على ما هو سعر البلد لان سعر الخبز في البلد قلما يختلف * رجل أتى قصابا كل يوم بدرهم وكان القصاب يقطع اللحم ويزنه بسنجة والمشتري ينظر اليه ويظن أنه من كما هو سعر البلد فوزنه يوما فاذا هو ثلاثون استارا قالوا بيعها يكون على من واحد بحكم سعر البلد فاذا انتقص عن ذلك له أن يرجع بحصة النقصان من الثمن لا من اللحم لان بيع اللحم لا ينعقد قبل اعطاء اللحم * رجل قال لآخر بعت منك من هذه الحنطة قدر ما يملأ هذا القفيز أو هذا الطست جاز * رجل له زرع قد استحصد فباع حنطتها جاز لانه باع موجودا يقدر على تسليمه ولو باع تبنا لا يجوز لان التبن لا يكون الا بعد الدوس والتذرية فكان هذا بيع المعدوم ولو باع ساق الحنطة دون الحنطة جاز ولو اشترى حنطة في سنبلها وشرط التذرية والدوس على البائع جاز لانه باع الحنطة فكانت التذرية عليه * رجل اشترى بالعدلي شيأ فكسد قبل القبض فسد البيع في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وكذا اذا اشترى بالفلوس فكسدت يعني لا تروج رواج الاثمان وان غلا أو رخص لا يفسد البيع ولا خيار لاحدهما وان استقرض عدليا أو فلوسا فكسد عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى عليه مثلها كاسدة ولا يضمن قيمتها وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى عليه قيمتها من الذهب والفضة يوم قبضها وقال محمد رحمه الله تعالى عليه قيمتها من الذهب والفضة في آخر يوم كانت رائجة فكسدت * رجل قال لغيره لك في يدي أرض خربة لا تساوي شيأ فبعها مني بستة دراهم فقال بعت والبائع لا يعرفها جاز وان كانت قيمتها أكثر من ذلك * رجل اشترى حنطة فطحنها البائع قبل التسليم ينفسخ البيع ولو باعها البائع من غيره فطحنها الثاني لا ينفسخ البيع ويخير المشتري الاول ان شاء فسخ البيع الاول وان شاء ضمن المشتري مثلها * رجل اشترى شيأ بقيمته أو بحكمه أو بما يريد أو بما يرضى لا يجوز وكذا لو باع بألف درهم الا دينارا أو بمائة دينار الا درهما أو باع بثوب أو كر حنطة أو باع برأس ماله أو بما اشتراه فلان أو بمثل ما اشترى فلان أو بمثل ما يبيع الناس لا يجوز البيع الا أن يكون شيأ لا يتفاوت ثمنه كالخبز واللحم فان علم المشتري بالثمن في المجلس

عاد جائزا ويخير المشترى ان شاء أخذ وان شاء ترك * ولو اشترى غنما أو عدل زطى واستثنى شاة أو ثوبا بغير عينه لا يجوز ولو استثنى واحدا بعينه جاز ولو اشترى عشرة أجربة من مائة جريب من هذه الارض أو عشرة أذرع من مائة ذراع من هذه الدار لا يجوز فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى * ولو نظر الى ابل أو بقر أو غنم أو رقيق أو ثياب وقال أخذت كلا من هذا بدرهم ولم يسم جماعتها فسد البيع فى الكل عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى * وكذا لو اشترى دارا أو أرضا أو ثوبا كل ذراع بكذا ولم يبين جملة الذرعان فسد البيع فى الكل فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعند صاحبيه يجوز فى الكل وان كان هذا فى مكيل أو موزون أو عددى متقارب عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى يجوز فى الواحد وان علم الجملة فى المجلس جاز فى الجملة ويخير المشترى وعلى قول صاحبيه يجوز البيع فى الكل * ولو اشترى غنما أو بقرا أو ثيابا كل اثنين منها بكذا لا يجوز فى قولهم ويجوز ذلك فى المكيل والموزون والعددى المتقارب ولو اشترى عدل زطى على أن فيه خمسين ثوبا بألف درهم فوجدها احدى وخمسين أو تسعا وأربعين فسد البيع * ولو قال كل ثوب بكذا لا يجوز فى الزيادة ويجوز فى النقصان وقيل على قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى لا يجوز فى النقصان أيضا * ولو اشترى صبرة على أنها كذا قفيزا فوجدها أكثر رد الزيادة سمى لكل قفيز ثمنا أو لم يسم ولو وجدها أنقص أخذ الموجود بثمن الموجود ويسقط عنه ثمن النقصان ولو اشترى ثوبا على أنه كذا ذراعا ولم يسم لكل ذراع ثمنا فوجده أطول أخذ الثوب ولا خيار له وان وجده أنقص أخذه بكل الثمن ان شاء وان شاء ترك وان باع على أنه عشرة أذرع كل ذراع بدرهم فان كانت الزيادة نصف ذراع أو النقصان نصف ذراع عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى اذا وجد عشرة ونصفا أخذ باحد عشر درهما وان وجد تسعة ونصفا عليه عشرة دراهم وله الخيار وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى فى تسعة ونصف يلزمه تسعة دراهم ونصف درهم وفى عشرة ونصف عشرة دراهم ونصف درهم وقال محمد رحمه الله تعالى فى تسعة ونصف يلزمه تسعة دراهم وفى عشرة ونصف عشرة دراهم * ولو اشترى ذراعا من ثوب من طرف معين لا يجوز يذكره

تعالى ان نظر الى رجله أو يده فلم يره وانما الرؤية على الوجه والرأس وأعلى البدن فان رأى أعلى رأسه فلم يره قال محمد رحمه الله تعالى ان رآه وهو لا يعرفه فقد رآه وان رآه مسجى بثوب يستبين منه الرأس والجسد حتى يصفه الثوب فقد رآه وان لم يستبن منه جسده ولا رأسه فلم يره وان نظر الى ظهره فقد رآه وان نظر الى صدره وبطنه فقد رآه وان رأى أكثر بطنه وصدره فقد رآه وان رأى منه شيأ قليلا أقل من النصف فلم يره * وان حلف على امرأة أن لا يراها ورآها جالسة أو قائمة متنقبة فقد رآها الا أن ينوى أن يكون على وجهها فيدين فيما بينه وبين الله تعالى ولا يدين فى القضاء الا أن يكون قبل ذلك كلام يدل عليه فيدين فيه ولو قال ان رأيت فلانا فعبدى حر فرآه ميتا أو مكفنا وقد غطى وجهه قال محمد رحمه الله تعالى يحنث لان الرؤية على الحياة والممات جميعا والرؤية بعد الموت كالرؤية فى حال الحياة كذا فى المحيط * رجل قال لآخر ان رأيت فلانا فلم أعلمك فعبدى حر فرآ مع هذا الرجل فانه لا يحنث فى قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ولا يعتق عبده * ولو قال ان رأيت فلانا فلم آتك به فعبدى حر والمسئلة بحالها لا يعتق كذا فى فتاوى قاضيخان * هشام عن محمد رحمه الله تعالى لو قال والله لا أشهد فلانا فى المحيا والممات قال أما المحيا فان لا يشهده فى فرح أو حزن وأما الممات فان لا يشهد بجنازته وموته * رجل قال ان لم أكن رأيت فلانا على حرام فامرأته طالق فرآه قد خلا باجنبية قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يحنث لان ذلك ليس بحرام بل هو مكروه كذا فى الظهيرية * رجل قال (١) هزار درم از مال من بدرويشان داده وهو يريد أن يقول ان فعلت كذا فأمسك انسان فمه قالوا يتصدق احتياطا وان كان ذلك طلاقا أو عتاقا قالا يقع شئ كذا فى فتاوى قاضيخان فى فصل اليمين بالصوم والصدقة * فى فوائد شمس الاسلام رجل دفع ثوبه الى قصار وانكر القصار فحلف الرجل ان لم أكن دفعت اليك فكذا وقد دفع الى ابنه أو تلميذه قال ان كان الابن أو التلميذ فى عياله لا يحنث الا اذا عنى الدفع اليه عينا كذا فى الخلاصة فى فصل قضاء الدين * رجل حلف بطلاق امرأته أن لا يدع فلانا يمر على هذه القنطرة فنعه بالقول يكون بارا * رجل قال لابنه ان تركتك تعمل مع فلان فامرأته كذا فان كان الابن بالغا لا يقدر على منعه بالفعل فنعه بالقول يكون بارا وان كان الابن صغيرا كان شرط بره المنع بالقول والفعل جميعا * رجل ادعى أرضا فى يد صهره وقال ان تركت هذه الدعوى حتى آخذها فامرأته كذا قالوا ان خاصمه فى كل شهر مرة ولم يترك الخصومة شهرا كاملا لا يكون حانثا ولو قال والله لا أدعه يخرج من الكورة فخرج وهو لا يعلم بذلك لا يحنث وان رآه يخرج فتركه حنث وان لازمه فلم يقدر عليه حتى ذهب لا يحنث كذا فى فتاوى قاضيخان * اذا حلف فقال ان كانت هذه الجملة حنطة فامرأته كذا فاذا هى حنطة وتمر لا يحنث وهذا قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ولو قال ان كانت هذه الجملة الا حنطة فكذا وكانت حنطة وتمرا حنث وان كان الكل حنطة لم يحنث فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى لا يحنث فى الفصلين كذا فى الايضاح * ولو قال ان كانت هذه الجملة سوى حنطة أو غير حنطة فهو مثل قوله الا حنطة كذا فى البدائع * فى المنتقى ابراهيم عن محمد رحمه الله تعالى فيمن قال ان لم أسافر سفرا طويلا ففلانة حرة قال ان كانت نيته على ثلاثة أيام فصاعدا فهو على مانوى وان لم تكن له نية فهو على سفر شهر كذا فى المحيط * فى فتاوى ماوراء النهر سئل أبو نصر الدبوسى عمن حلف ونسى أنه حلف بالله أو بالصيام أو بالطلاق قال حلفه بالطلاق الا أن

---

(١) يعطى من مالى ألف درهم للفقراء

يذكره كذا في التتارخانية * ولو حلف الرجل على خادم كان يخدمه أن لا يستخدمه فهذه المسئلة على وجهين (الاول) أن يكون الخادم مملوكا للحالف وانه مشتمل على فصول أربعة أحدها أن يطلب منه الخدمة بعد اليمين نصا أو صريحا بأن قال اخدمني ففي هذا الوجه يحنث وانه ظاهر * والفصل الثاني أن يخدمه بعد اليمين بغير أمره وتركه حتى خدمه وقد كان يخدمه قبل اليمين بامره وفي هذا الوجه يحنث أيضا * والفصل الثالث أن يخدمه بغير أمره وقد كان خدمه بغير أمره وفي هذا الوجه يحنث أيضا * الفصل الرابع أن يخدمه بعد اليمين بغير أمره وكان لا يخدمه قبل اليمين أصلا وفي هذا الوجه يحنث أيضا (الوجه الثاني) اذا كان الخادم مملوكا لغيره وانه يشتمل على فصول أربعة أيضا على نحو ما بينا يحنث في الفصلين الاولين ولا يحنث في الفصلين الاخيرين * ولو حلف لا يستخدم خادما لفلان فسألها وضوأ أو شرابا أو ما بذلك اليها ولم تكن له نية حين حلف حنث ان فعل خادم فلان ذلك أو لم يفعل فان كان نوى في يمينه أن يستخدمه فيخدمه دين فيما بينه وبين الله تعالى دون القضاء ولو حلف لا يخدمه خادم فلان فجلس الحالف مع فلان على مائدة يطعمون وذلك الخادم يقوم عليهم في طعامهم وشرابهم حنث والخدمة على كل شئ من أعمال داخل البيت وأما كل شئ من أعمال خارج البيت كالبيع والشراء فذلك يعد تجارة ولا يعد خدمة واسم الخادم يطلق على الغلام والجارية والصغير الذي يقدر على الخدمة والكبير كذا في الظهيرية * حلف أن لا يكون من أكرة فلان وهو من اكرته أو قال لا يكون مزارعا لفلان وأرضه في يده وفلان غائب لا يمكن نقض ما بينهما من ساعته حنث لان شرط الحنث كونه من أكرة فلان وقد وجد وليس بمعذور فيه ولو خرج الى رب الارض مناقضة لا يحنث وان كان رب الارض خارج المصر لان هذا القدر مستثنى عن اليمين فصار بمنزلة ما لو حلف لا يسكن هذه الدار فلم يجد المفتاح ليخرج الا بعد ساعة لا يحنث ما دام في طلب المفتاح كذا هنا وان اشتغل بعمل آخر غير طلب صاحب الارض ليرد الارض عليه حنث * وفي المسئلة التي تقدمت غير طلب المفتاح يحنث لان هذا العمل غير مستثنى عن اليمين * ولو منعه انسان عن الخروج الى صاحب الأرض أو كان في المصر فمنعه عن طلبه انسان لا يحنث لان شرط الحنث كونه مزارعا لفلان وذلك لا يتحقق مع المنع على ما مر حتى لو قال ان لم أترك مزارعة فلان يجب أن تكون المسئلة على القولين كما مرت في مسئلة السكنى كذا في الفتاوى الكبرى * سئل نجم الدين عن محترف حلف على آلات حرفته أن لا يعمل بها فقال (١) اكردست برا اينهانهم فكذا فسها الا للعمل هل يحنث قال لا كذا في الخلاصة * رجل قال بالفارسية (٢) اكرمن هركز كشت كنم في هذه القرية فامرأته طالق فان زرع بزر البطيخ أو القطن يحنث وان سقى زرعا زرعه غيره أو كرب أو حصد لا يحنث ولو دفع الى غيره مزارعة أو استأجر اجيرا فزرع أجيره لا يحنث اذا كان ذلك الرجل ممن يلي ذلك بنفسه لانه غير مزارع فان نوى أن لا يأمر غيره حنث لانه نوى ما يحتمله لفظه وفيه تغليظ فان زرع غلامه أو أجيره له وقد كان يأمر له قبل ذلك يحنث الا أن يعني نفسه كذا في الفتاوى الكبرى * ولو قال رب الارض والمزارع (٣) اكراين كشت مرابكار آيد فامرأته طالق فباع نصيبه أو أقرض أو وهب يحنث ولو استهلكه رجل فضمنه المال وأخذه فانفقه في حاجته لا يحنث كذا في الخلاصة * ولو قال ان كفلت لفلان بعدلية أو بنصف عدلية فامرأته كذا ثم كفل بعشرة دراهم غطريفية لا يحنث * ولو حلف أن لا يعمل لفلان وهو

١ ان وضعت يدي على هذه ٢ ان زرعت ٣ ان نفعني هذا الزرع

وقيل ان كان ثوبا لا ينتقص بالتقطيع جاز * ولو أشار الى حنطة وشعير فقال أبيعك هاتين الصبرتين كل قفيز بدرهم قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يجوز البيع في قفيز واحد منها وقال صاحباه يجوز في الصبرتين * رجل اشترى عبدين بألف درهم ولم يسم لكل واحد منهما ثمنا فاذا كان أحدهما حرا فسد البيع عندهم جميعا وان سمى لكل واحد ثمنا فكذلك في قول أبي حنيفة وقال صاحباه رحمهما الله تعالى يجوز في القن وان كان أحدهما مدبرا أو مكاتبا أو أم ولد وأجمل الثمن جاز في القن عندنا ويخير المشتري * وفي الشاتين اذا ظهرت احداهما ميتة أو ذبيحة مجوسي أو محرم أو متروك التسمية عمدا وفي دني الخل اذا كان أحدهما خمرا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى هذا وما لو جمع بين حر وعبد سواء * رجل قال أبيعك هذا الثوب من هذا الطرف الى هذا الطرف وهو ثلاثة عشر ذراعا فاذا هو خمسة عشر فقال البائع غلطت لا يلتفت اليه ويكون الثوب للمشتري بالثمن المسمى قضاء وفي الديانة لا تسلم له الزيادة * رجل باع جوزا أو بطيخا أو قثاء فوجده فاسدا لا ينتفع به ان كان قليلا يسترد كل الثمن وان كان كثيرا بأن كان البطيخ أو القثاء وقرا مثلا يرجع بالنقصان ولا يسترد كل الثمن لان الكثير يصلح علفا للدواب وله قيمة عند الناس فلا يسترد كل الثمن * وكذلك الجوز اذا كان كثيرا يصلح حطبا هذا اذا وجد جميع ما اشترى فاسدا فان وجد البعض فاسدا فالقياس أن يبطل بيع الفاسد ويفسد العقد في الباقي في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي الاستحسان اذا كان الفاسد قليلا يجعل عفوا ولا يسترد شيأ من الثمن قال الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى الواحد في المائة قليل يجعل عفوا * وأما البيض اذا وجده مذرا لكنه لا يبلغ نصف المبيع قال بعضهم له أن يرد الفاسد ويمسك الباقي بحصته من الثمن وان كان الفاسد نصف ما اشترى جاز البيع فيما ليس بفاسد بحصته من الثمن كما في الجوز وقال بعضهم يفسد العقد في الكل وان كان الفاسد أكثر من النصف لا يجوز العقد أصلا عند الكل وقال عامة المشايخ رحمهم الله تعالى فسد البيع في الباقي وان كانت الفاسد واحدة من الألف لان

خفاف فاشترى من صاحب الدكان آلات الخف وخرز ثم باعه من المحلوف عليه لا يحنث كذا في خزانة المفتين
* سئل شيخ الاسلام عن رجل له مستغلات حلف بطلاق امرأته (١) كه اين مستغلها را بغله ندهد فا جرت امرأته المستغلات وقبضت الاجرة وأنفقتها أو أعطت زوجها لا يحنث * فان كان الزوج قال للمستأجرين اقعدوا في هذه المنازل فهذا الفصل لم ينقل عن شيخ الاسلام وقيل ينبغي أن يكون هذا اجارة ويحنث في يمينه وكذا اذا تقاضى منهم أجرة شهر لم يسكنوا فيها فهذا منه اجارة ويحنث في يمينه وان تقاضى أجرة شهر قد سكنوا فيها فهذا ليس باجارة ولا يحنث في يمينه كذا في المحيط * ولو حلف لا يمس الذهب والفضة فمس المضروب حنث كذا في محيط السرخسي * ولو حلف لا يمس خشبا فمس ساق الشجرة لا يحنث بخلاف قوله لا يمس جذعا أو عودا ولو حلف لا يمس شعرا فمس مسحا لا يحنث لا يمس صوفا فمس لبدا لا يحنث كذا في خزانة المفتين * ولو حلف لا يمس وتدا فمس حبلا لا يحنث كذا في المبسوط * اذا حلف لا يمشي على الارض فمشى على الارض بخف أو نعل يحنث ولو مشى على بساط بسط على الارض لم يحنث كذا في الظهيرية في الفصل السادس في الجلوس * ان حلف على نعل لا يلبسها فقطع شراكها وشركها بغيره ثم لبسها حنث هكذا في خزانة المفتين * لو قال ان مس رأسي هذا أحد أو لا يضيف الى نفسه فقال ان مس هذا الرأس أحد فكذا فمسه الحالف لا يحنث قال محمد رحمه الله تعالى في الرقيات لو حلف لا يمس اليوم شعرا فمس رأسه لا يحنث * ولو مس رأس غيره يحنث كذا في الخلاصة قبيل الفصل الخامس من كتاب الايمان * ولو حلف لا بقامر دست عاريت داد يحنث واكر مجاهري نمود لا يحنث على المختار كذا في خزانة المفتين * ولو حلف لا يسلم الشفعة فسكت ولم يخاصم حتى بطلت شفعته لا يحنث وان وكل وكيلا بالتسليم حنث كذا في الظهيرية في فصل اليمين على العقود التي ليست لها حقوق * رجل يستأجر أجراء يعملون له فحلف اجيرا أن لا يعمل معه ثم بدا له أن يعمل قال يشتري ذلك الشيء الذي يعمل فيه ثم يبيعه اذا فرغ من العمل وكذا لو قال النساج (٢) اكر كرباس كسى بكيرم و ببافم الى سنة وحلف عليه فلو اشترى الغزل ثم نسج ثم وهب منه لا يحنث ولو نسج الحمار من غير أن يشتري الغزل لا يحنث لانه اختص باسم على حدة وفي فتاوى النسفي رجل حلف من (٣) بيش كدخدائي فلان نكنم و وكيلئ وى نكنم ليكن اكر كاري فرمايد بكنم فحلف عليه فنصب الموكل غيره على ماعين الحالف ثم أمره الموكل بأن يعمل له ففعل يحنث كذا في الخلاصة في الفصل الثالث والعشرين * لو قال ان عمرت في هذا البيت عمارة فامرأته طالق فخرب حائط بينه وبين جاره في هذا البيت فبنى الحائط وقصد به عمارة بيت الجار كان حانثا في يمينه كذا في خزانة المفتين في العقود التي ليس لها حقوق * سئل شيخ الاسلام الاوزجندي عمن قال ان لم أخرب بيت فلان غدا فعبدي حر فقيد ومنع حتى لم يخرب بيت فلان غدا قال فيه اختلاف المشايخ رحمهم الله تعالى والمختار للفتوى الحنث كذا في الذخيرة

﴿كتاب الحدود﴾ وفيه ستة أبواب

﴿الباب الاول في تفسيره شرعا وركنه وشرطه وحكمه﴾

والحد في الشريعة العقوبة المقدرة حقا لله تعالى حتى لا يسمى القصاص حدا لما أنه حق العبد ولا التعزير

١ أنه لا يعطي هذه المستغلات للغلة ٢ ان أخذت كرباس أحد ونسجته ٣ انا ما بقيت أو كل لفلان لكن ان أمرني بشغل أفعله

الفاسد منها دم وليس بمال فيفسد العقد في الكل كما لو اشترى ألف جلد فوجد واحدا منها جلد ميتة أو ألف شاة فوجد واحدة منها ميتة لا يجوز البيع أصلا * رجل جاء الى قصاب وأراه الدراهم وقال أعطني بها الجياد فأعطاه اللحم فوجد الدراهم زيوفا أو نبهرجة فانه يردها ويرجع بالجياد لان الاشارة الى الدراهم بمنزلة التنصيص على الدراهم والدراهم في البياعات تنصرف الى الجياد ولو وجد المقبوض ستوقة أو رصاصا فسد البيع وكان عليه قيمة اللحم * رجل أراد أن يشتري جارية فجاء بصرة فقال اشتريت هذه الجارية بهذه الصرة أو قال بما في هذه الصرة ووجد البائع ما فيها خلاف نقد البلد فله أن يردها ويرجع بنقد البلد لان مطلق الدراهم في البيع ينصرف الى نقد البلد وان وجدها نقد البلد جاز ولا خيار للبائع بخلاف ما اذا قال اشتريت هذه الجارية بما في هذه الخابية ثم رأى الدراهم التي كانت فيها كان له الخيار لان في الصرة يعرف مقدار ما فيها من الخارج وفي الخابية لا يعرف مقدار ما فيها من الخارج فكان له الخيار ويسمى هذا خيار الكمية لا خيار الرؤية لان خيار الرؤية لا يثبت في النقود * رجل باع ألف من من القطن ثم ادعى البائع أنه باع القطن ولم يكن في ملكه يوم البيع قطن أو قال أنفقت القطن الذي كان في ملكي يوم البيع وعند البائع عند الخصومة ألف من من القطن يقول أصبته بعد البيع ذكر في المنتقى أنه يقبل قول البائع مع يمينه أنه لم يبع منه هذا القطن * رجل باع جارية ثم ادعت الجارية أنها حرة قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى ان باعها وسلمها الى المشتري وهي ساكتة ولم تقل شيأ لا يقبل قولها لعدم البينة * وعنه رجل باع نصيبه من المبطخة المشتركة قال ان كان القلع يضره لم يجز البيع ونصيب البائع يكون للمشتري ما لم ينقض البيع قيل له لو أن الشريك الذي لم يبع أجاز البيع للشريك هل له أن لا يرضى بعد الاجازة قال له ذلك لان في قلعه ضررا والانسان لا يجبر على تحمل الضرر * وعنه رحمه الله تعالى رجل باع قطنا فأراد المشتري أن يذهب الوزام ولا يعطي للوزام شيئا قال بناء الامر في هذا على ما هو رسم

البلد في مثله فان كان في رسمهم القطن ورام يحط عن المشتري من الثمن بقدر ذلك* وعنه رجل استباع قوسا فقال له البائع مدّ القوس فمدّه فانكسر قال يضمن قيمته وان مدّه باذن البائع ولو قال له البائع مدّ القوس فان انكسر فلا ضمان عليك فمدّه فانكسر قال يضمن أيضا قال القاضي الامام أبو علي النسفي رحمه الله تعالى هذا اذا اتفقا على الثمن فان الرجل لو أخذ شيأ على سوم الشراء ثم قال له البائع ان هلك فلا ضمان عليك بعدما اتفقا على الثمن فهلك يضمن كذلك ههنا* الاب أو الوصي اذا باع عقار الصبي فرأى القاضي نقض البيع أصلح للصغير قال الشيخ الامام هذا رحمه الله تعالى له أن ينقض ذكره في المأذون* وعن الشيخ الامام هذا رجل اشترى من بعض السدنة ستر الكعبة قال لا يجوز فقيل له لو أن المشتري نقله الى بلدة أخرى قال يتصدق به على الفقراء* وعنه رحمه الله تعالى* رجل باع شيأ بيعا جائزا وأخر الثمن الى الحصاد أو الدياس قال يفسد البيع في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعن محمد رحمه الله تعالى أنه لا يفسد البيع ويصح التأخير لان التأخير بعد البيع تبرع فيقبل التأجيل الى الوقت المجهول كما لو كفل بمال الى الحصاد والدياس وقال القاضي الامام أبو علي النسفي رحمه الله تعالى هذا يشكل بما اذا أقرض رجلا وشرط في القرض أن يكون مؤجلا لا يصح التأجيل ولو أقرض ثم أخر لا يصح أيضا وكان الصحيح من الجواب ما قال الشيخ الامام أنه يفسد البيع أجله الى هذه الاوقات في البيع أو بعده* وعن الشيخ الامام هذا الاراضي الخراجية اذا مات أربابها وعجز أهل القرية عن أداء خراجها فأرادوا تسليمها الى السلطان قال السبيل فيها اجارتها واستيفاء الخراج من الاجرة فان تعذرت الاجارة جاز للسلطان بيعها فان أراد أن يشتريها لنفسه فالاحوط له أن يبيعها من غيره ثم اشتراها من المشتري* وعنه رحمه الله تعالى اذا وقعت قطرة من الدم أو البول في خل أو زيت لا يجوز بيعه* وعنه رحمه الله تعالى رجل قال لغيره بعت منك قفيزا من الحنطة التي في هذا الجنب أو من هذا الكدس ثم أعطاه الحنطة من موضع آخر لا يجوز لان ما سوى النقود يتعين

لعدم التقدير كذا في الهداية* وركنه اقامة الامام أو نائبه في الاقامة وشرطه كون من يقام عليه صحيح العقل سليم البدن وكونه من أهل الاعتبار والانزجار حتى لا يقام على المجنون والسكران والمريض وضعيف الخلقة الا بعد الصحة والافاقة كذا في محيط السرخسي* وحكمه الاصلي الانزجار عما يتضرر به العباد وصيانة دار الاسلام عن الفساد والطهرة من الذنب ليست بحكم أصلي لاقامة الحد لانها تحصل بالتوبة لا باقامة الحد ولهذا يقام الحد على الكافر ولا طهرة له كذا في التبيين

الباب الثاني في الزنا

وهو قضاء الرجل شهوته محرما في قبل المرأة الخالي عن الملكين وشبهتهما وشبهة الاشتباه أو تمكين المرأة لمثل هذا الفعل هكذا في النهاية* حتى ان وطء المجنون والصبي العاقل لا يكون زنا لان فعلهما لا يوصف بالحرمة كذا في محيط السرخسي* وكذا اذا وطئ الرجل جارية ابنه أو جارية مكاتبه أو جارية عبده المأذون المديون أو الجارية من المغنم بعد الاحراز في دار الاسلام في حق الغازي لا يكون زنا لشبهة ملك اليمين* وكذا اذا وطئ امرأة تزوجها بغير شهود أو أمة تزوجها بغير اذن مولاها أو وطئ عبد امرأة تزوجها بغير اذن مولاه أو وطئ الرجل أمة تزوجها على حرة لشبهة ملك النكاح وكذا اذا وطئ الابن جارية أبيه على أنها تحل له لشبهة الاشتباه هكذا في النهاية* وركنه التقاء الختانين ومواراة الحشفة لان بذلك يتحقق الايلاج والوطء* وشرطه العلم بالتحريم حتى لو لم يعلم بالحرمة لم يجب الحد للشبهة كذا في محيط السرخسي* ويثبت الزنا عند الحاكم ظاهرا بشهادة أربعة يشهدون عليه بلفظ الزنا لا بلفظ الوطء والجماع كذا في التبيين* اذا شهد أربعة على رجل بالزنا في مجلس واحد فالقاضي يسألهم عن الزنا ما هو وأين زنى فاذا بينوا ما هو زنا حقيقة وقالوا رأيناه أدخل كالميل في المكحلة الآن يسألهم عن كيفية الزنا ثم اذا بينوا كيفية الزنا يسألهم عن الوقت ثم اذا بينوا وقتا لا يصير العهد به متقادما يسألهم عن المزني بها ثم يسألهم عن المكان ثم اذا بينوا المكان والقاضي يعرفهم بالعدالة يسأل المشهود عليه عن احصانه فان قال أنا محصن أو يشهد الشهود على احصانه ان أنكر سأله الحاكم عن الاحصان فاذا وصفه على الوجه رجمه وان لم يصفه وقد ثبت احصانه بالبينة تسأل الشهود عن الاحصان فاذا وصفوه على الوجه يجب رجمه وان قال أنا غير محصن ولم يشهد الشهود على احصانه جلد وان لم يعرفهم القاضي بالعدالة حبس المشهود عليه الى أن تظهر عدالتهم كذا في المحيط* الاربعة اذا شهدوا عليه بالزنا فسئلوا عن كيفيته وماهيته وقالوا لا نزيد على هذا لم تقبل شهادتهم ولكن لا حد عليهم لتكامل عددهم فان تكامل عدد الشهود مانع من وجوب الحد كما لو شهد عليه أربعة من النساء وكذلك ان وصف بعضهم دون بعض فلا يقام عليه الحد ولا على الشهود أيضا كذا في المبسوط* ويثبت الزنا باقراره كذا في البحر الرائق* ولا يعتبر اقراره عند غير القاضي ممن لا ولاية له في اقامة الحدود ولو كان أربع مرات حتى لا تقبل الشهادة عليه بذلك كذا في التبيين* ولا بد أن يكون الاقرار صريحا ولا يظهر كذبه فلا يحد الاخرس لو أقر بكتابة أو اشارة وكذا لا تقبل الشهادة عليه لاحتمال أن يدعي شبهة كذا في النهر الفائق* ولو أقر أنه زنى بخرساء أو هي أقرت بأخرس لا حد على كل واحد منهما كذا في فتح القدير* وكذا لو أقر فظهر مجبوبا أو أقرت فظهرت رتقاء بأن تخبر النساء بأنها رتقاء قبل الحد ولا بد أيضا أن لا يكذبه الآخر حتى لو أقر بالزنا فكذبته أو هي فكذبها فلا حد عليهما عند الامام كذا في النهر الفائق* ولا بد أن يكون الاقرار في حالة

الصحو حتى لو أقر فى حالة السكر لا يحد هكذا فى البحر الرائق * والاكراه يمنع صحة الاقرار ويوجب شبهة فى حق المرأة كذا فى خزانة المفتين * والاقرار أن يقر البالغ العاقل على نفسه بالزنا أربع مرات فى أربعة مجالس المقر كذا فى الهداية * وقال بعضهم يعتبر مجالس القاضى والاول أصح كذا فى السراج الوهاج * وهو الصحيح هكذا فى شرح الطحاوى * واختلاف مجالس المقر بالزنا شرط عندنا كذا فى الشمنى * فان أقر أربع مرات فى مجلس واحد فهو بمنزلة اقرار واحد كذا فى الجوهرة النيرة * ولو أقر كل يوم مرة أو كل شهر مرة فانه يحد كذا فى الظهيرية * والاختلاف بأن يرده القاضى كلما أقر فيذهب حتى يغيب عن بصر القاضى ثم يجىء فيقر كذا فى الكافى * وينبغى للامام أن يزجر المقر عن الاقرار ويظهر الكراهة ويأمر بتنحيته كذا فى المحيط * فاذا أقر أربع مرات نظر فى حاله فان عرف أنه صحيح العقل وأنه ممن يجوز اقراره يسئل عن الزنا ما هو وكيف هو وبمن زنى وأين زنى لاحتمال الشبهة فى ذلك كذا فى محيط السرخسى * قيل لا يسأله عن الزمان لان تقادم العهد يمنع الشهادة دون الاقرار والاصح أنه يسئل لاحتمال أنه زنى فى صباه فاذا بين ذلك وظهر زناه سأله عن الاحصان فاذا قال انه محصن سأله عن الاحصان ما هو فان وصفه بشرائطه حكم برجمه كذا فى التبيين * وان قال المقر لست بمحصن وشهد عليه الشهود بالاحصان رجمه الامام كذا فى المحيط * وندب تلقينه لعلك قبلت أو لمست أو وطئت بشبهة وقال فى الاصل لعلك تزوجتها أو وطئتها بشبهة والمقصود أن يلقنه ما يكون دارئا كائنا ما كان كذا فى البحر الرائق * وان شهد أربعة على رجل بالزنا فأقر مرة حد عند محمد رحمه الله تعالى وعند أبى يوسف رحمه الله تعالى لا يحد وهو الاصح كذا فى الكافى * هذا اذا كان الاقرار بعد القضاء أما اذا كان قبل القضاء فيسقط الحد اتفاقا هكذا فى فتح القدير * أربعة شهدوا على رجل بالزنا فأقر الرجل بعد شهادتهم ثم أنكر ولم يقر أربع مرات لا حد عليه كذا فى فتاوى قاضيخان * اذا شهد عليه أربعة بالزنا وقضى بذلك عليه ثم أقر أربعا أقيم عليه الحد هكذا فى الحاوى القدسى * ولو رجع يصح رجوعه وبه أخذ الطحاوى كذا فى الغياثية * ولو أقر بالزنا بعد الشهادة لا يحد هؤلاء الشهود وان كانوا أقل من أربع كذا فى العتابية * وان رجع المقر عن اقراره قبل اقامة الحد أو فى وسطه قبل رجوعه وخلى سبيله كذا فى الهداية * والمرأة والرجل فى قبول الرجوع سواء كذا فى السراج الوهاج وكذا فى ظهور الزنا عند القاضى بالبينة والاقرار كذا فى فتح القدير * ولو هرب رجل ولم يرجع لم يتعرض له ولو ثبت على الزنا ورجع عن الاحصان قبل منه ولم يرجم وجلد كذا فى الايضاح * واذا ثبت حد الزنا على رجل بشهادة الشهود وهو محصن أو غير محصن فكما أقيم عليه بعضه هرب فطلبه الشرط فأخذوه فى فوره أقيم عليه بقية الحد كذا فى المبسوط * وان كان بعد أيام سقط كذا فى العتابية * والذمى والعبد فى الاقرار بالزنا كالحر المسلم مأذونا كان أو محجورا كذا فى المبسوط * ولا تشترط حضرة المولى فى الاقرار وتشترط فى الشهادة لان له طعن الشهود هكذا فى خزانة المفتين * وان أقر الخصى بالزنا أو شهدت عليه الشهود حد وكذا العنين كذا فى فتاوى قاضيخان * الاعمى اذا أقر بالزنا حد ولو أقر أنه زنى بمجنونة أو صبية يجامع مثلها فعليه الحد * ولو أقرت أنها زنت بمجنون أو صبى فلا حد عليها كذا فى الايضاح * واذا أقر أنه زنى بامرأة لا يعرفها حد وكذا اذا أقر أنه زنى بفلانة وهى غائبة يحد استحسانا كذا فى فتح القدير * قال محمد رحمه الله تعالى فى الجامع الصغير رجل أقر أربع مرات أنه زنى بفلانة وفلانة تقول تزوجنى أو أقرت المرأة بالزنا بفلان أربع مرات وفلان يقول تزوجتها فلا حد على

بالتعيين * وعنه رجل أوقد نارا فى حطبه ثم باعه قال ان صار فحما جاز لان الفحم عين الجمر الا أنه يبرد فيصير فحما فكان بائعا ما عنده فيجوز وان صار رمادا لا يجوز لانه باع ما لم يكن عنده * وعنه رجل له أرض فيها قطن قد أدرك بعضه فقال لغيره بعت منك مائة من من قطن هذه الارض بكذا درهما فقال ينظر ان كان أكثرها مدركة جاز والا فلا مثلا لو كان قطن الارض ألف من فباع مائة من ان كان المدرك مقدار ستمائة من أو أكثر جاز البيع والا فلا * رجل اشترى ثوبا على أنه أبيض فوجده مصبوغا قال الشيخ الامام أبو بكر محمد ابن الفضل رحمه الله تعالى البيع فاسد لانه لا يمكن تسليمه بدون الصبغ وكذا لو اشترى دارا على أنه لا بناء فيها فاذا فيها بناء أو أرضا على أنها بيضاء لا نخل فيها فاذا فيها نخل أو باع دارا على أن بناءها من آجر فاذا هو من اللبن كان فاسدا ولو باع دارا على أن فيها بناء ولا بناء فيها أو قال بعلوها وسفلها ولا علو لها جاز البيع ويخير المشترى ان شاء أخذها بجميع الثمن وان شاء ترك * وكذا لو باعها بأجذاعها أو بأبوابها ولا جذع فيها جاز البيع ويخير المشترى فان كان فيها الجذع جاز البيع ولا يخير المشترى ولو قال بعتكها بما فيها من الاجذاع والابواب وليس فيها شىء جاز البيع ولا خيار للمشترى ولو باع أشجارا على أن الكل مثمر فوجد واحدة منها غير مثمرة قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى فسد البيع لان المثمرة وغير المثمرة جنسان فاذا لم يدخل غير المثمرة فى العقد والثمن جملة فسد العقد كما لو باع مائة شاة الا واحدة ولم يبين ثمن كل واحدة فسد البيع وان بين ثمن كل شجرة وثمن كل شاة جاز البيع ويخير المشترى * رجل اشترى زيتا فى ظرفه على أن يزن الظرف فاذا ظهر وزنه يسقط حصته من الثمن جاز البيع فلو أن المشترى باع السلعة قبل أن يزن الظرف عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى أنه لا يجوز بيع المشترى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يجوز * رجل له جملة مشمش أو تفاح فباع منها بعضها غير مميز قال الفقيه أبو حفص رحمه الله تعالى المشمش والتفاح والخوارزمى اذا كان من شجر واحد فهو من العددى المتقارب فاذا باع بعضها غير مفرز وظاهره غير متفاوت جاز البيع

وان كان ذلك الثمن شجر بن فباع منها بعضها غير مميز لا يجوز * ولو اشترى عددا من بطيخ أو خيار أو رمان فيه الصغير والكبير بكذا درهما والجملة أكثر مما باع لا يجوز فان أفرز عددا وعزل ذلك من الجملة وتراضيا جاز البيع ويقع البيع على المعزول عند التراضي وهكذا روى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى * رجل باع متروك التسمية عمدا وقضى القاضي بجواز البيع لا يجوز كما لو قضى بجواز بيع أم الولد * رجل اشترى دهنا ودفع القارورة الى الدهان وقال للدهان ابعث القارورة الى منزلي على يد غلامك فانكسرت القارورة في الطريق

واحد منهما وعليه المهر كذا في المحيط * وعلم القاضي ليس بحجة في الحدود باجماع الصحابة وان كان القياس يقتضي اعتباره كذا في الكافي

﴿الباب الثالث في كيفية الحد واقامته﴾

اذا وجب الحد وكان الزاني محصنا رجمه بالحجارة حتى يموت ويخرجه الى أرض فضاء كذا في الهداية * واحصان الرجم أن يكون حرا عاقلا بالغا مسلما قد تزوج امرأة حرة نكاحا صحيحا ودخل بها وهما على صفة الاحصان كذا في الكافي * فلا يكون محصنا بالخلوة الموجبة للمهر والعدة ولا يكون محصنا بالجماع في النكاح الفاسد ولا بالجماع في النكاح الصحيح اذا كان قال لها ان تزوجتك فأنت طالق لانها تطلق بنفس العقد فجماعه اياها بعد ذلك يكون زنا الا أنه لا يجب به الحد لشبهة اختلاف العلماء وكذا ان تزوج المسلم مسلمة بغير شهود فدخل بها هكذا في المبسوط * والمعتبر في الدخول الايلاج في القبل على وجه يوجب الغسل * وشرط صفة الاحصان فيهما عند الدخول حتى ان المملوكين اذا كان بينهما وطء بنكاح صحيح في حالة الرق ثم عتقا لم يكونا محصنين وكذا الكافران وكذا الحر اذا تزوج أمة أو صغيرة أو مجنونة ووطئها وكذا المسلم اذا تزوج كتابية ووطئها وكذا لو كان الزوج موصوفا باحدى هذه الصفات وهي حرة عاقلة بالغة مسلمة بأن أسلمت قبل أن يطأها الزوج ثم وطئها الزوج الكافر قبل أن يفرق بينهما فانها لا تكون محصنة بهذا الدخول كذا في الكافي * ولو دخل بها بعد الاسلام والعتق والافاقة يصير محصنا ولا تشترط العفة عن الزنا في هذا الاحصان كذا في المبسوط للامام السرخسي * ولو كانت تحته حرة مسلمة وهما محصنان فارتدا معا والعياذ بالله بطل احصانهما فاذا أسلما لا يعود احصانهما حتى يدخل بها بعد الاسلام كذا في فتح القدير * واذا ارتد بعد وجوب الحد ثم أسلم يجلد ولا يرجم وكذا لا يحد اذا كان الواجب هو الجلد كذا في العتابية * ولو زال الاحصان بعد ثبوته بالجنون والعته يعود محصنا اذا أفاق وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يعود حتى يدخل بامرأته بعد الافاقة كذا في البحر الرائق * ويثبت الاحصان بالاقرار أو بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين كذا في خزانة المفتين * وان أنكر الدخول بعد وجود سائر الشرائط فاذا جاءت امرأته بولد في مدة يتصور أن يكون منه جعل واطئا شرعا هكذا في التبيين * الشهادة على الاحصان كالشهادة على المال يثبت بالشهادة على الشهادة كذا في الايضاح * الزاني لو كان عبدا مسلما الذمي فشهد ذميان أنه اعتقه قبل الزنا وقد استجمع سائر شرائط الاحصان لا تقبل شهادتهما كذا في الكافي * امرأة الرجل اذا أقرت أنها أمة هذا الرجل فزنى الرجل يرجم وان أقرت بالرق قبل أن يدخل بها ثم زنى الرجل بها لا يرجم استحسانا * رجل تزوج امرأة بغير ولي فدخل بها قال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يكونان بذلك محصنين لان هذا النكاح غير صحيح قطعا لاختلاف العلماء والاخبار فيه كذا في محيط السرخسي * وينبغي للقاضي أن يسأل الشهود عن الاحصان ما هو فان قالوا فيها وصفوا تزوج امرأة حرة ودخل بها فعلى قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى يكتفى بقولهم دخل بها خلافا لمحمد رحمه الله تعالى وأجمعوا على أنه لا يكتفى بقولهم مسها أو لمسها وأجمعوا على أنه يكتفى بقولهم جامعها وباضعها وفي البقالي أنه يكتفى بقولهم اغتسل منها كذا في المحيط * ولو قال أتاها أو قربها لا يكتفى بذلك كذا في المبسوط * وفي المنتقى ابراهيم عن محمد رحمه الله تعالى لو خلا رجل بامرأته ثم طلقها فقال الزوج وطئتها وقالت المرأة لم يطأني فان الزوج يكون محصنا باقراره والمرأة لا تكون محصنة الا بانكارها وكذلك لو دخل بها أو طلقها وقال هي حرة مسلمة وقالت المرأة كنت نصرانية كذا في المحيط * وان

قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى يهلك الدهن من مال البائع وان قال للدهان ابعث القارورة على يد غلامي والمسئلة بحالها يهلك على المشتري * رجل باع جارية الغير بغير اذن المولى وزوجها رجل آخر بغير اذن المولى وأعتقها فضولي فأخبر المولى وقال أجزت جميع ذلك قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى نفذ العتق وبطل ما سواه * رجل اشترى منا من القانيذ فوجد المشتري واحدا أسود ورده على البقال فأعطاه قانيذا آخر بغير وزن جاز * وكذا لو وجد أخرى فردها وأعطاه مكانها بغير وزن وان رد ثلاثا فأعطاه البقال ثلاثا بغير وزن لا يجوز لان هذا مما يدخل تحت الوزن فلا يجوز الا أن يوزن * قال وفي الخبز اذا وجد واحدا محترقا فرده على الخباز فأعطاه خبزا آخر لا يجوز لان هذا مما يدخل تحت الوزن فان لخمسة أساتير وعشرة أساتير وزنا وخطرا فلا يجوز فيه

المجازفة * أرض فيها زرع فباع الارض بدون الزرع أو الزرع بدون الارض جاز * وكذا لو باع نصف الارض بدون الزرع وان باع نصف الزرع بدون الارض لا يجوز الا أن يكون الزرع بينه وبين الاكار فيبيع الاكار نصيبه من صاحب الارض جاز وان باع صاحب الارض نصيبه من الاكار لا يجوز هذا اذا كان البذر من قبل صاحب الارض فان كان من قبل الاكار ينبغي أن يجوز * ولو باع نصف الارض مع نصف الزرع جاز * رجلان بينهما دار فباع أحدهما نصفا شائعا من بيت معين من تلك الدار ذكر في المنتقى أنه لا يجوز

أى امرأة فى دبرها لا يكون محصنا كذا فى المضمرات * ويستحب للامام ان يأمر جماعة المسلمين أن يحضروا لاقامة الرجم كذا فى الشمنى * وينبغى للناس أن يصفوا عند الرجم كصفوف الصلاة وكلما رجم قوم تأخروا وتقدم غيرهم فرجموا هكذا فى البحر الرائق والسراج الوهاج * ولا بأس لكل من يرمى ان يتعمد بقتله الا اذا كان ذا رحم محرم منه فانه لا يستحب له ان يتعمد بقتله كذا فى فتاوى قاضيخان * اذا وجب الرجم بالشهادة يجب البداءة من الشهود ثم من الامام ثم من الناس حتى لو امتنع الشهود عن الابتداء سقط الحد عن المشهود عليه ولا يحدون لان امتناعهم ليس صريحا فى رجوعهم كذا فى فتح القدير * وكذا اذا امتنع واحد منهم كذا فى التبيين * وموت الشهود أو أحدهم مسقط وكذا اذا غابوا أو غاب أحدهم فى ظاهر الرواية * وكذا يسقط الحد باعتراض ما يخرج عن أهلية الشهادة كما لو ارتد أحدهم أو عمى او خرس أو فسق أو قذف فحد ولا فرق فى ذلك بين كونه قبل القضاء أو بعده قبل اقامة الحد ولو كان بعضهم مقطوع الايدى أو مريضا لا يستطيع الرمى وحضر ورمى القاضى * ولو قطعت بعد الشهادة امتنعت الاقامة كذا فى فتح القدير * وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى آخر امرتهم وغيبتهم لا يبطل الحد وبه نأخذ كذا فى الحاوى القدسى * اذا كان المشهود عليه غير محصن فقد قال الحاكم الشهيد فى الكافى أقيم عليه الحد فى الموت والغيبة ويبطل فيما سواهما هكذا فى غاية البيان * وأجمعوا على أن فى سائر الحدود سوى الرجم لا تجب البداءة لا من الشهود ولا من الامام كذا فى الذخيرة * القاضى اذا أمر الناس برجم الزانى وسعهم أن يرجموه وان لم يعاينوا اداء الشهادة * وروى ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى أنه قال هذا اذا كان القاضى فقيها عدلا أما اذا كان فقيها غير عدل أو كان عدلا غير فقيه لا يسعهم أن يرجموه حتى يعاينوا اداء الشهادة كذا فى الظهيرية * وان كان مقرا ابتدأ الامام ثم الناس ويغسل ويكفن ويصلى عليه * وان كان غير محصن فحده مائة جلدة ان كان حرا وان كان عبدا جلده خمسين بأمر الامام يضربه بسوط لا عقدة عليه ضربا متوسطا بين الجرح المبرح وغير المؤلم ولا يجوز التعدى عن حد قدره الشرع كذا فى الكافى * وينبغى أن يقيم الحد من يعقل ويبصر كذا فى الايضاح * الرجل والمرأة فى ذلك سواء فان كان كل منهما محصنا رجم أولا فعلى كل الجلد أو أحدهما محصنا فعلى المحصن الرجم وعلى الآخر الجلد وكذلك فى ظهور الزنا عند القاضى بالبينة أو الاقرار كذا فى فتح القدير * ويجرد الرجل فى الحد والتعزير ويضرب فى ازار واحد وكذا فى حد الشرب فى ظاهر الرواية ولا يجرد فى حد القذف ولكن ينزع عنه الحشو والفرو كذا فى فتاوى قاضيخان * ولا تجرد المرأة الا عن الفرو والحشو كذا فى الاختيار شرح المختار * فان لم يكن عليها غير ذلك لا ينزع كذا فى العتابية * وتضرب جالسة وان حفر لها فى الرجم جاز وان تركه لا يضر كذا فى الاختيار شرح المختار * لكن الحفر أحسن ويحفر الى الصدر ولا يحفر للرجل وهذا هو ظاهر الرواية كذا فى غاية البيان * ويضرب الرجل قائما فى جميع الحدود كذا فى الاختيار شرح المختار * ولا يمد فى شئ من الحدود ولا يمسك ولا يربط لكنه يترك قائما الا أن يعجزهم فيشد كذا فى محيط السرخسى * قد قيل المد أن يلقى على الارض ويمد كما يفعل فى زماننا وقيل أن يمد السوط فيرفعه الضارب فوق رأسه وقيل أن يمد بعد الضرب وذلك كله لا يفعل لانه زيادة على المستحق كذا فى الهداية * ويضرب متفرقا على جميع أعضائه ما خلا الفرج والوجه والرأس كذا فى العتابية * ولا يجمع بين جلد ورجم فى المحصن ولا بين جلد ونفى فى البكر وان رأى الامام فى ذلك مصلحة غرب بقدر ما يرى وذلك تعزير وسياسة لا حد ولا يختص بالزنى بل يجوز فى كل جناية والرأى فيه الى الامام كذا

فى

فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى لان شريكه يتضرر بذلك عند القسمة * وكذا لو باع بيتا معينا من ثلث الدار لا يجوز * رجلان بينهما عشرة أغنام أو عشرة أثواب هروية فباع أحدهما نصف ثوب معين من الجملة ذكر فى المنتقى أنه يجوز قال وهذا لا يشبه الدار ولو كان بينهما أرض ونخل فباع أحدهما نصف شجر من رجل لا يجوز كما لو كانت الدار بين رجلين فباع احدهما قطعة بعينها من رجل قبل القسمة لا يجوز فى نصيب واحد منهما * وكذا لو كانت الدار لرجل فباع نصف بنائها من غير أرض من رجل لا يجوز ولو باع من الشاة المسلوخة الايدى أو الارجل اختلف المشايخ فيه قال أبو القاسم الصفار رحمه الله تعالى لا يجوز لانهما مختلفان فى القطع وقال محمد بن سلام رحمه الله تعالى يجوز والصحيح هو الاول * بيع ورق الفرصاد قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى لا يجوز مادام فى الزيادة ويجوز بعد التناهى * ولو اشترى رطبة من البقول أو قثاء على الساق قال الشيخ الامام هذا لا يجوز لانه ينمو من أسفله ساعة فساعة كالصوف والوبر والشعر فيختلط المبيع بغير المبيع فلا يجوز واختلف المتأخرون فى قوائم الخلاف والعريس قال بعضهم لا يجوز لانه يزداد ساعة فساعة وقال بعضهم يجوز لان موضع القطع معلوم عرفا والقوائم تنمو من أعلا لا من أسفل * رجل باع الجنين فولدت قبل الافتراق وسلمها الى المشترى قال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله تعالى لا يجوز * وكذا لو باع الآبق وسلم قبل الافتراق * رجل اشترى عشرة أقفزة حنطة بعينها فاستحق منها خمسة قبل القبض يخير المشترى لتفرق الصفقة قبل التمام * مريض باع عينا من أعيان ماله من وارث بمثل القيمة لا يجوز عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وكذا لو باع الصحيح من مورثه الصحيح * رجل اشترى دارا مع بنائها بألف درهم فاستحق البناء قبل القبض قالوا يخير المشترى ان شاء أخذ الارض بحصتها من الثمن وان شاء ترك وان استحق بعد القبض كان له أن يأخذ الارض بحصتها من الارض ولا خيار له * وكذا اذا اشترى أرضا مع أشجارها فاستحقت الاشجار قبل القبض خير المشترى على الوجه

في الكافي * وفسر التغريب في النهاية بالحبس وهو أحسن وأسكن للفتنة من نفيه الى اقليم آخر كذا في البحر الرائق * وهكذا في التبيين * والمريض اذا وجب عليه الحد ان كان الحد رجما يقام عليه للحال وان كان جلدا لا يقام عليه حتى يتماثل أي يبرأ ويصح الا اذا كان مرضا وقع اليأس من برئه فحينئذ يقام عليه كذا في الظهيرية * ولو كان المرض لا يرجى زواله كالسل أو كان (١) خداجا ضعيف الخلقة فعندنا يضرب بعثكال فيه مائة شمراخ فيضرب به دفعة ولا بد من وصول كل شمراخ الى بدنه ولذا قيل لا بد حينئذ أن تكون مبسوطة كذا في فتح القدير * والنفساء في اقامة الحد عليها بمنزلة المريضة والحائض بمنزلة الصحيحة حتى لا ينتظر خروجها من الحيض كذا في الظهيرية * الحامل اذا زنت لا تحد حالة الحبل سواء كان حدها جلدا أو رجما لكن تحبس الحامل ان كان ثبت زناها بالبينة الى أن تلد ثم اذا ولدت ينظر ان كانت محصنة ترجم حين تضع ولدها وهذا ظاهر الرواية وان كانت غير محصنة تركت حتى تخرج من نفاسها ثم يقام عليها الحد كذا في غاية البيان * وان ثبت الحد بالاقرار لا تحبس لكن يقال لها اذا وضعت فارجعي فاذا وضعت ورجعت فانها يقام الرجم عليها اذا كان للولد من يقوم بارضاعه وان لم يكن ينظر الى ان ينفطم ولدها كذا في الظهيرية ولو أطالت في التأخير وتقول لم أضع بعد أو شهدوا على امرأة بالزنا فقالت أنا حبلى ترى النساء ولا يقبل قولها فان قلن هي حامل أجلها حولين فان لم تلد رجمها كذا في فتح القدير * اذا شهدوا عليها بالزنا فادعت أنها عذراء أو رتقاء فنظرت اليها النساء فقلن هي كذلك يدرأ عنها الحد ولا حد على الشهود أيضا وكذلك المجبوب ويقبل على العذراء والرتقاء والاشياء التي يعمل فيها بقول النساء قول امرأة واحدة قال في الفتاوى الولوالجية والمثنى أحوط كذا في غاية البيان * ولا يقيم المولى الحد على عبده الا باذن الامام كذا في الهداية * ولا يقام الحد في الحر الشديد والبرد الشديد كذا في التتارخانية * وكذا لا يقام القطع عند شدة الحر والبرد كذا في السراج الوهاج * رجل أتى بفاحشة ثم تاب وأناب الى الله تعالى فانه لا يعلم القاضي بفاحشته كذا في الظهيرية

الباب الرابع في الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه

الوطء الموجب للحد هو الزنا كذا في الكافي * فان تمحض حراما يجب الحد وان تمكنت فيه الشبهة لا يجب الحد كذا في فتاوى قاضيخان * والشبهة ما يشبه الثابت وليس بثابت وهي أنواع * (شبهة في الفعل) وتسمى شبهة اشتباه وهي أن يظن غير دليل الحل دليلا وهو يتحقق في حق من اشتبه عليه دون من لم يشتبه عليه ولا بد من الظن ليتحقق الاشتباه فان ادعى أنه ظن أنها حلال له لم يحد وان لم يدع حد * (وشبهة في المحل) * وتسمى شبهة حكمية وتوجد لقيام دليل الحل في المحل وامتنع عمله لمانع فتعتبر شبهة في حق الكل ولا يتوقف ثبوتها على ظن الجاني ودعواه الحل فالحد يسقط بالنوعين والنسب يثبت في الثاني ان ادعى الولد ولا يثبت في الاول وان ادعاه ويجب مهر المثل في النوع الاول (وشبهة في العقد) فان العقد اذا وجد حلالا كان أو حراما متفقا على تحريمه أو مختلفا فيه علم الواطئ أنه محرم أو لم يعلم لا يحد عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما اذا نكح نكاحا مجمعا على تحريمه فليس ذلك بشبهة ويحد ان علم بالتحريم والا لا كذا في الكافي

(١) الخداج النقصان رجل مخدج اليد ناقصها اه قاموس

الذي ذكرنا وان استحق بعد القبض يأخذها بحصتها من الثمن فليس له أن يردها وان احترقت الاشجار أو قلعها ظالم قبل القبض خير المشتري ان شاء أخذها بجميع الثمن وان شاء ترك وليس له أن يأخذ بحصتها من الثمن وبعد القبض يكون الهلاك على المشتري * رجل اشترى شجرة بشرط أن يقلعها اختلف المشايخ في جواز هذا البيع والصحيح هو الجواز وان اشترى بشرط القطع جاز قيل هذا اذا بين موضع القطع فان لم يبين لا يجوز وفي ظاهر الجواب يجوز وان لم يبين واذا جاز كان له أن يقلعها من الاصل عند البعض وعند بعضهم يقطعها من وجه الارض ولا يقلع وان اشتراها مطلقا فهي بمنزلة ما لو اشتراها بشرط القطع كان له أن يقلعها بأصلها وهل يدخل في البيع ما تحت الشجرة من الارض فيه روايتان والصحيح أنه يدخل كما لو أقر انسان بشجرة يدخل في الاقرار ما تحتها من الارض وكذلك في القسمة واذا دخل ما تحتها من الارض في البيع يدخل مقدار غلظ الشجرة وقت البيع ووقت الاقرار ووقت القسمة حتى لو زاد غلظها بعد ذلك كان لصاحب الارض أن يأمره بنحت الزيادة ولا يدخل من الارض ما يتناهى اليه العروق والاغصان وان اشترى شجرة للترك لاجل الثمر جاز وهل يدخل في البيع ما تحت الشجر من الارض فهو على الروايتين على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يدخل وقال محمد رحمه الله تعالى يدخل بعروقها التي تستقر عليها الشجرة لا بمقدار طول العروق وان اشترى أرضا دخل في البيع الاشجار المثمرة بغير ذكر واختلفوا في غير المثمرة والصحيح أنها تدخل صغيرا كان أو كبيرا وأما قوائم الخلاف هل تدخل في البيع تبعا لاصولها اختلفوا فيه قال بعضهم تدخل تبعا لاصولها والصحيح أنها لا تدخل لانها بمنزلة الثمر ولا يدخل في بيع الارض ما على الاشجار من القطن من غير شرط واختلفوا في شجرة القطن والصحيح أنه لا تدخل وأما الكراث وما كان مثله فما كان على ظاهر الارض لا يدخل في بيع الارض وأما ما كان مغيبا من الارض من أصوله اختلفوا فيه والصحيح أنه يدخل وأما قوائم الباذنجان قال الشيخ الامام شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى تدخل في

* قال الامام الاسبيجابي الاصل أنه متى ادعى شبهة وأقام البينة عليها سقط الحد فبمجرد الدعوى يسقط أيضا
الا أن الاكراه لا يسقط الحد حتى يقيم البينة على الاكراه كذا في البحر الرائق * والشبهة في الفعل في وطء
المطلقة ثلاثا في العدة ولو طلقها ثلاثا ثم راجعها ثم وطئها بعد مضي المدة يحد اجماعا وأم الولد اذا أعتقها
سيدها والمختلعة والمطلقة على مال في العدة بمنزلة المطلقة ثلاثا في العدة لثبوت الحرمة اجماعا ووطء أمة
أبيه وأمه كذا في الكافي * وكذا وطء جارية جده وجدته وان عليا هكذا في فتح القدير * وفي وطء أمة
زوجته وسيده وفي وطء المرهونة في حق المرتهن في رواية كتاب الحدود كذا في الكافي * وهو المختار كذا في
التبيين * والمستعير للرهن في هذا بمنزلة المرتهن كذا في فتح القدير * وان ادعى أحدهما الظن ولم يدع الآخر
ذلك لم يحدا حتى يقرا أنهما علما بالحرمة كذا في الكافي * ولو كان أحدهما غائبا فقال الحاضر علمت أنها
علي حرام حد الحاضر كذا في فتاوى قاضيخان * وان وطئ أمة أخيه أو عمه وقال ظننت أنها تحل لي حد
وكذا في سائر المحارم سوى الولاد كذا في الكافي * وكذا اذا وطئ جارية ذات محرم من امرأته كذا في السراج
الوهاج * ولو وطئ الجارية المستعارة يلزمه الحد وان قال ظننت أنها تحل لي كذا في محيط السرخسي * وكذا
لو وطئ الجارية المستأجرة للخدمة وجارية الوديعة هكذا في السراج الوهاج * وكذا الرجل اذا زنى بامرأة
الاب أو الجد يحد وان قال ظننت أنها تحل لي كذا في فتاوى قاضيخان * والمرأة لو مكنت من عبدها تحد
وكذا رب الدين وطئ جارية المديون من التركة كذا في العتابية * والشبهة في المحل في وطء أمة ولده وولد
ولده كذا في الكافي * سواء كان ولده حيا أو ميتا هكذا في العتابية * ثم ان حبلت وولدت يثبت النسب من
الاب ولا يجب العقر وان لم تحبل فعلى الاب العقر ولا يثبت الملك له فيها والجد كالاب لكن لا يثبت نسبه عند
قيام الاب * وفي وطء المعتدة بالكنايات ووطء الامة المبيعة في حق البائع قبل التسليم كذا في الكافي * وكذا
في وطء جارية مكاتبه أو عبده المأذون له وعليه دين محيط بماله ورقبته ووطء الجارية الممهورة قبل التسليم في
حق الزوج ووطء الجارية المشتركة بينه وبين غيره هكذا في التبيين * اذا أعتق أحد الشريكين الجارية فان
ضمن لشريكه ثم وطئها لا يحد وان وطئها الشريك يحد وان سعت فان وطئها المعتق يحد وان وطئها الشريك
الآخر لا يحد كذا في خزانة المفتين * وكذلك الجواب فيما اذا كان جميع الامة له وقد أعتق نصفها ثم وطئ بعد
ذلك لا حد عليه في قولهم جميعا كذا في المحيط * واذا أعتق أمته وهو يطؤها ثم نزع وعاد في ذلك المجلس لا يحد
كذا في خزانة المفتين * ولو ارتدت المرأة والعياذ بالله وحرمت عليه أو حرمت بجماع أمها أو ابنتها أو بمطاوعة
ابن الزوج ثم جامعها وقال علمت أنها علي حرام لا حد عليه وكذا لو تزوج خمسا في عقدة أو تزوج الخامسة في
نكاح الاربع أو تزوج باخت امرأته أو بأمها فجامعها وقال علمت أنها علي حرام أو تزوجها متعة لا يجب الحد
في هذه الوجوه وان قال علمت أنها علي حرام كذا في فتاوى قاضيخان * ولو وطئ رجل من الغانمين جارية من
المغنم قبل القسمة بعد أن خرجت الغنائم الى دار الاسلام فلا حد عليه وان قال علمت أنها علي حرام وكذلك
ان كان في دار الحرب أيضا كذا في السراج الوهاج * والشبهة في العقد في وطء محرم تزوجها فانه لا حد عليه
عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولكن يوجع عقوبة ان علم بذلك وعندهما يحد ان علم بالحرمة وان لم يعلم فلا
حد عليه كذا في الكافي * وبه أخذ الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى وعليه الفتوى كذا في المضمرات * قال
الاسبيجابي والصحيح قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في النهر الفائق * ومنكوحة الغير ومعتدته ومطلقة

بيع الارض وقال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده يجب أن يكون على الاختلاف الذي ذكرنا في قوائم القطن * رجل باع أرضا فيها زرع
بينه وبين الاكار فباعها بنصيبه من الزرع ذكر في المنتقى أن المشتري ان طلب تسليم المبيع يفسد البيع وان قال أنا أسكت حتى أستحصد
الزرع فهو جائز ولا يتصدق المشتري بشيء من الزرع لانه زاد في أرضه * وكذا لو باع دارا آجرها من غيره فقال المشتري أنا أسكت حتى تتم
الاجارة فهو جائز وان طلب التسليم في الحال فسد العقد * رجل باع أرضا قد آجرها من غيره قال الشيخ الامام محمد
ابن الفضل رحمه الله تعالى
روى في بعض الروايات عن
أبي يوسف رحمه الله تعالى
أن المشتري اذا كان عالما
بذلك جاز البيع ولا خيار
له وهكذا قال الشيخ الامام
علي بن محمد البزدوي وجعل
هذا بمنزلة العيب والجارية
التي باعها مولاها وهي في
نكاح الغير فعلم المشتري
بذلك جاز البيع ولا خيار له
وقال الشيخ الامام أبو بكر
محمد بن الفضل رحمه الله تعالى
هذا خلاف ظاهر الرواية
وهكذا قال القاضي الامام
أبو علي النسفي رحمه الله
تعالى اختلفت الروايات في
بيع المرهون والمستأجر
* رجل دفع أرضه مزارعة
ثم باع الارض بزرعها والزرع
بقل ذكر في المنتقى أن المزارع
ان أجاز فهو جائز وان أجاز
المزارع على أن يكون نصيبه
في الارض على المزارعة فهو
فاسد وأشار في الاصل الى أنه
اذا باع الارض مع نصف
الزرع لا يجوز * رجل باع
أرضا فاستحق منها طائفة
معلومة بطريق العامة أو
للمقبرة لا يفسد البيع في
الباقي لان الوقف والطريق
مال متقوم فلا يفسد البيع
فيما ضم اليه كما لو جمع بين قن ومدبر وباعهما صفقة واحدة جاز البيع في القن وان ظهر أن بعض الارض كان مسجدا
ذكر في المنتقى أن المسجد ان كان مسجد جماعة فسد البيع في الباقي وان كان مسجد خاص لا يفسد قال ومسجد الجماعة مساجد جماعات
المسلمين * وكذا لو كان المسجد في دار لو أغلق باب الدار يكون للمسجد أهل في الدار يصلون فيه بجماعة ولا يمنعون الناس عن الدخول والصلاة
معهم فهو مسجد جماعة ولا يكون محلا للبيع خرابا كان أو عامرا ولو كان لو أغلق باب الدار لا يبقى للمسجد أهل في الدار فليس لهذا حكم

الثلاث بعد التزوج كالمحرم وان كان النكاح مختلفا فيه كالنكاح بلا شهود أو بلا ولي فلا حد عليه اتفاقا فالتمكن الشبهة عند الكل وكذا اذا تزوج أمة على حرة أو تزوج مجوسية أو أمة بلا اذن سيدها أو تزوج العبد بلا اذن سيده فلا حد عليه اتفاقا كذا في الكافي * اذا كان الوطء بملك النكاح أو بملك يمين والحرمة بعارض أمر فذلك لا يوجب الحد نحو الحائض والنفساء والصائمة والمحرمة والموطوءة بشبهة والتي ظاهر منها أو آلى منها وكذلك الامة المملوكة اذا كانت محرمة عليه بسبب الرضاع أو الصهرية أو باعتبار ان ذات محرم منها في نكاحه أو هي مجوسية أو مرتدة فلا حد عليه وان علم بالحرمة كذا في المحيط * استأجر امرأة ليزني بها أو ليطأها أو قال خذي هذه الدراهم لاطأك أو قال مكنيني بكذا ففعلت لم يحد وزاد في النظم ولها مهر مثلها ويوجعان عقوبة ويحبسان حتى يتوبا وقالا يحدان كما لو أعطاها مالا بغير شرط بخلاف ما اذا قال خذي هذه الدراهم لأتمتع بك لان المتعة كانت سبب الاباحة في الابتداء فبقيت شبهة كذا في التمرتاشي * ولو قال أمهرتك كذا لازني بك لم يجب الحد كذا في الكافي * جارية الرجل اذا جنت جناية عمدا ثم زنى بها ولي الجناية لا حد عليه عند الكل وان كانت الجناية خطأ فزنى بها ولي الجناية قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى عليه الحد اختار مولاها الدفع أو الفداء وقال صاحباه ان اختار الدفع لا حد عليه وان اختار الفداء عليه الحد * اذا قبل الرجل أجنبية عن شهوة أو نظر الى فرجها بشهوة ثم تزوج بامها أو ابنتها فدخل بها لا حد عليه وان قال علمت أنها علي حرام في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا يبطل احصانه بهذا الوطء حتى يحد قاذفه كذا في فتاوى قاضيخان * اذا قبل الرجل أم امرأته أو ابنتها أو قبلت المرأة ابن زوجها أو أباه حتى حرمت عليه ثم ان زوجها وطئها لا حد عليه وان قال علمت أنها علي حرام هكذا في التتارخانية * في الاصل لا يؤخذ الاخرس بحد الزنا ولا بشيء من الحدود وان أقر به باشارة أو كتابة أو شهدت به الشهود عليه والذي يجن ويفيق اذا زنى في حال افاقته أخذ بالحد فان قال زنيت في حال جنوني لا يحد كالبالغ اذا قال زنيت وأنا صبي كذا في المحيط * من زنى في دار الحرب أو في دار البغي ثم خرج الينا لا يقام عليه الحد كذا في الهداية * لو دخلت سرية دار الحرب فزنى رجل منهم لم يحد وكذا أمير العسكر لا يقيم الحدود والقصاص كذا في الكافي * وان كان الخليفة قد غزا بنفسه أو أمير مصر كان يقيم الحد على أهله غزا بجنده يقيم الحدود والقصاص في دار الحرب وهذا اذا زنى بالعسكر فأما اذا لحق بأهل الحرب وفعل ذلك لا يقام عليه الحد * قالوا وانما يقيم هذا الامير الحد في عسكره اذا كان يأمن على الذي يقيم عليه الحد أن لا يرتد ولا يلحق بالكفار وأما اذا كان يخاف عليه الارتداد واللحاق فانه لا يقيم عليه الحد حتى ينفصل عن دار الحرب ويصير في دار الاسلام كذا في الظهيرية * الذمي اذا زنى بحربية مستأمنة يجب الحد على الذمي بالاجماع كذا في الغياثية وهكذا لو زنى بها مسلم يحد كذا في فتاوى قاضيخان * لا حد على المستأمن والمستأمنة عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى الا حد القذف ولو مكنت مسلمة أو ذمية من مستأمن فعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى تحد المسلمة والذمية وعند محمد رحمه الله تعالى لا حد على واحد وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى حدوا جميعا كذا في العتابية * الذمي اذا زنى ثم أسلم ان ثبت ذلك عليه باقراره أو بشهادة المسلمين لا يدرأ عنه الحد وان ثبت بشهادة أهل الذمة فأسلم لا يقام عليه الحد كذا في البحر الرائق * ان زنى صحيح بمجنونة أو صغيرة يجامع مثلها حد الرجل خاصة وهذا بالاجماع كذا في الهداية * وكذا اذا زنى بنائمة يجب عليه الحد هكذا في محيط السرخسي * اذا زنى صبي

المسجد منعوا الناس عن الدخول أو لم يمنعوا وكذا لو باع قرية فيها مسجد قديم ولم يستثن المسجد فهو فاسد * وفي الفتاوى رجل باع كرما وفيه مسجد قديم ولم يستثن المسجد قالوا ان كان المسجد عامرا فسد البيع وان كان خرابا لا يفسد لان العلماء اختلفوا في المسجد الذي خرب ما حوله واستغنى الناس عن الصلاة فيه قال بعضهم يبقى مسجدا * وقال بعضهم يعود الى ملك الباني أو الى ملك وارثه ولا يبقى مسجدا وكان هذا المسجد بمنزلة المدبر * وعن غيرهم باع قرية ولم يستثن المقبرة والمسجد فسد البيع من غير تفصيل * رجل باع أرضا فأقر المشتري بعد ذلك أنها مسجد أو مقبرة أو أقر أنها طريق لعامة المسلمين فأنفذ القاضي عليه اقراره بمحضر من خاصمه فيه للعامة وسلم الى الذي خاصمه ثم أراد المشتري أن يرجع بالثمن على بائعه فأقام بينة على ذلك ولم يحضر الذي خاصمه فيه للعامة ذكر في المنتقى أن فيه قياسا واستحسانا في القياس يقبل البينة كما لو اشترى عبدا ثم أقر أنه حر فأنفذ القاضي عليه اقراره ثم خاصم البائع وأقام البينة أنه حر الاصل والعبد يجحد الحرية فانه يقبل بينة المشتري ويرجع بالثمن على بائعه فكذلك هذا وفي الاستحسان فرق بين هذا وبين الارض قال في الارض اذا أقر المشتري أنها مقبرة أو طريق أو مسجد وأنفذ القاضي اقراره ثم أقام البينة على ذلك بمحضر من البائع ليرجع عليه بالثمن لا يقبل بينته الا بمحضر من خاصمه فيه للعامة فتكون البينة بينة من خاصمه فيه للعامة * رجل باع دارا أو أرضا ثم ادعى أنه باع ما هو وقف اختلاف المشايخ رحمهم الله تعالى فيه قال بعضهم لا تسمع دعواه كما لو باع شيأ ثم ادعى أنه لغيره وباعه بغير أمر صاحبه فانه لا تسمع دعواه وما ذكر في المنتقى اذا أقر أن ما اشتراه مقبرة أو مسجد أو طريق للمسلمين وأنفذ القاضي اقراره عليه ثم أقام البينة على ذلك ليرجع بالثمن على بائعه قال لا يقبل الا بمحضر من خاصمه فيه للعامة اشارة الى هذا القول * رجل قال لغيره بعتك هذا البيت وما أغلق عليه بابه لم يكن للمشتري شيء من المتاع الذي كان في البيت وانما يقع هذا على حقوق البيت وكذا لو قال بعتك هذا بما فيه من شيء فهذا والاول سواء

أو مجنون بامرأة عاقلة وهي مطاوعة فلا حد على الصبي والمجنون بلا خلاف وهل تحد المرأة فعلى قول علمائنا رحمهم الله تعالى لا تحد وإذا زنى بصبية فلا حد عليهما وعليه المهر ولو أقر الصبي بذلك لا يلزمه شيء بإقراره ولو زنى صبي بامرأة بالغة فأذهب عذرتها وهي مكرهة فإنه يضمن المهر بخلاف ما إذا كانت مطاوعة وأما الصبية إذا دعت صبيا إلى نفسها فأذهب عذرتها فعليه المهر والأمة إذا دعت صبيا فزنى بها ضمن المهر كذا في الذخيرة * ولو مكنت نفسها من النائم لا يجب عليها الحد كذا في محيط السرخسي * من أكرهه السلطان حتى زنى فلا حد عليه وكان أبو حنيفة رحمه الله تعالى أولا يقول يحد ثم رجع فقال لا يحد وإن أكرهه غير السلطان قال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لا يحد كذا في فتح القدير * وعليه الفتوى كذا في السراجية * المرأة لو أكرهت فمكنت لم تحد بالإجماع ومعنى المكرهة أن تكون مكرهة إلى وقت الإيلاج أما لو أكرهت حتى اضطجعت ثم مكنت قبل الإيلاج كانت مطاوعة كذا في خزانة الفتاوى * لو زنى مكره بمطاوعة تحد المطاوعة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في فتح القدير * ثم الأصل أن الحد متى سقط عن أحد الزانيين للشبهة سقط عن الآخر للشركة كما إذا ادعى أحدهما النكاح والآخر ينكر ومتى سقط لقصور الفعل فإن كان القصور من جهتها سقط الحد عنها ولم يسقط عن الرجل كما إذا كانت صغيرة يجامع مثلها أو مجنونة أو مكرهة أو نائمة وإن كان القصور من جهته سقط عنهما جميعا كذا في السراج الوهاج * إذا وطئ الرجل أم ولد ابنه فقال علمت أنها علي حرام لا حد عليه * ولو تزوج الرجل بامرأة أبيه بعد موت الأب فولدت منه قال الفقيه أبو بكر البلخي إن أقر بالوطء أربع مرات في مجالس مختلفة يحد جميعا ولا يثبت نسب الولد وقال الفقيه أبو الليث هذا قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وبه نأخذ * رجل زنى بامرأة ميتة اختلفوا فيه قال أهل المدينة يحد وقال أهل البصرة يعزر ولا يحد * وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى وبه نأخذ * رجل زنى بجارية مملوكة وقتلها بالجماع ذكر في الأصل أن عليه قيمتها ولم يذكر فيه خلافا وذكر أبو يوسف رحمه الله تعالى في الأمالي عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن عليه القيمة والحد أيضا وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى عليه القيمة ولا حد عليه وهو الصحيح كذا في فتاوى قاضيخان * ولو زنى بالحرة فقتلها به يجب الحد مع الدية بالإجماع كذا في التبيين * ولو زنى رجل بحرة ثم قتلها خطأ حتى وجبت الدية يجب الحد لأنهما وجبا بسببين مختلفين كذا في الظهيرية * إن وطئ أجنبية فيما دون الفرج لا يحد لعدم الزنا ويعزر * ولو وطئ امرأة في دبرها أو لاط بغلام لم يحد عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ويعزر ويودع في السجن حتى يتوب وعندهما يحد حد الزنا فيجلد إن لم يكن محصنا ويرجم إن كان محصنا ولو فعل هذا بعبده أو أمته أو بزوجته بنكاح صحيح أو فاسد لا يحد إجماعا كذا في الكافي * ولو اعتاد اللواطة قتله الإمام محصنا كان أو غير محصن كذا في فتح القدير * لا حد على واطئ البهيمة عندنا كذا في الكافي * ومن زفت إليه غير امرأته وقالت النساء إنها زوجتك فوطئها لا حد عليه وعليه المهر لأن الإنسان لا يميز بين امرأته وبين غيرها في أول الوهلة إلا بالإخبار وخبر الواحد يكفي في أمور الدين وفي المعاملات ولهذا إذا جاءت جارية وقالت بعثني مولاي إليك هدية يحل وطؤها اعتمادا على قولها ويثبت نسب الولد إن جاءت به المزفوفة وتجب عليها العدة ولا يحد قاذفه هكذا في غاية البيان * رجل وجد على فراشه في ليلة مظلمة امرأة وله امرأة قديمة فجامع التي وجدها في فراشه وقال ظننت أنها

وإن قال بعتك هذا البيت على ما فيه من المتاع فهو جائز ويدخل فيه ما في البيت من المتاع * رجل اشترى دجاجة ببيضة ولم يقبض الدجاجة حتى باضت خمس بيضات قال إن كان اشتراها ببيضة بغير عينها فإنه يقسم البيضة التي هي ثمن على قيمة الدجاجة وعلى قيمة خمس بيضات معها فما أصاب الدجاجة من الثمن يأخذ الدجاجة بحصتها وما أصاب البيض يأخذ حصة ما يصيب البيض يعني يسلم له ذلك ويتصدق ببقية البيض وإن كان اشترى الدجاجة ببيضة بعينها والمسئلة بحالها سلم له كل ذلك * وكذا لو اشترى نخلا بعذق من رطب بغير عينه ولم يقبض النخل حتى حملت رطبا فإن الثمن يقسم على قيمة النخل والرطب الحادث يسلم له من الرطب الحادث قدر ما يصيبه من الثمن ويتصدق بالزيادة * وإن كان اشترى النخل برطب بعينه فهو جائز ولا يتصدق بشيء * إذا كان الشجر بين اثنين فباع أحدهما نصيبه من أجنبي لا يجوز * وإن باع من الشريك جاز ولو كان بين ثلاثة فباع أحدهم نصيبه من أحد شريكيه لا يجوز وإن باع منهما جاز * ولا يجوز بيع القاضي مال اليتيم من نفسه ولا بيع ماله من اليتيم لأن بيع القاضي قضاء وإنه لا يصلح قاضيا في حق نفسه ولهذا لو زوج اليتيمة من نفسه لا يجوز * ولو كان القاضي اشترى مال اليتيم من الوصي أو باع ماله من اليتيم وقبل الوصي جاز وإن كان الوصي وصيا من جهة القاضي * ولا يجوز البيع والقسمة على الذي يجن ويفيق وعلى المبرسم والمغمى عليه إلا إذا كان العاقد وكيله في إفاقته لأن هذه العوارض بمنزلة النوم في حق الحكم * رجل باع مائة من من حليج هذا القطن لا يجوز * ولو كانت الحنطة في سنبلها فباعها جاز ولا يصح بيع النواة في التمر * ولو باع حب قطن بعينه جاز كذا اختاره الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى * ولو اشترى البذر الذي في جوف البطيخ لا يجوز وإن رضي صاحب البطيخ بأن يقطع البطيخ * ولو ذبح شاة فباع كرشها قبل السلخ جاز وكان على البائع إخراجه وتسليمه إلى المشتري وللمشتري خيار الرؤية * دجاجة ابتلعت لؤلؤة فباعها حية مع اللؤلؤة التي ابتلعت فسد البيع وإن كان المشتري رأى اللؤلؤة حين ابتلعت ولو كانت

امرأتي

امرأتي قالوا لا يقبل قوله وعليه الحد كذا في فتاوى قاضيخان * قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لو أن رجلا وجد في بيته امرأة فوطئها وقال ظننتها امرأتي فعليه الحد ولو كان أعمى كذا في السراج الوهاج * ولو أن الاعمى دعا امرأته فأجابته امرأة غيرها فجامعها قال محمد رحمه الله تعالى عليه الحد ولو أجابته فقالت أنا فلانة تعني امرأته فجامعها لا يحد ولو كان بصيرا لا يصدق على ذلك كذا في فتاوى قاضيخان * رجل أحل جاريته لغيره فوطئها ذلك الغير لا حد عليه كذا في محيط السرخسي * السكران اذا زنى يحد اذا صحا هكذا في السراجية * اذا كان البيع فاسدا فوطئها المشتري قبل القبض أو بعده لا حد عليه ولو باع جارية على أنه بالخيار ووطئها المشتري او كان الخيار للمشتري فوطئها البائع فانه لا يحد علم بالحرمة أو لم يعلم كذا في فتاوى قاضيخان * قال محمد رحمه الله تعالى في الاصل اذا غصب جارية وزنى بها ثم ضمن قيمتها فلا حد عليه عندهم جميعا ولو زنى بها ثم غصبها وضمن قيمتها فعلى قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لا يسقط الحد كذا في المحيط * رجل استلقى على قفاه فجاءت امرأة وقعدت عليه حتى قضت حاجتها وجب عليهما الحد كذا في الظهيرية * اذا زنى بامة ثم اشتراها ذكر في ظاهر الرواية أنه يحد عندهم جميعا وكذلك اذا زنى بحرة ثم تزوجها هكذا ذكر شيخ الاسلام في شرح كتاب الحدود * واذا زنى بامرأة ثم قال اشتريتها لا حد عليه سواء كانت حرة أو أمة واذا زنى بامة ثم قال اشتريتها او صاحبها فيها بالخيار وقال مولاها كذب لم أبعها قال لا حد عليه وكذلك لو قال اشتريتها بوصف الى أجل كذا في المحيط * والحرة اذا زنت بعبد ثم اشترته فانهما يحدان جميعا كذا في فتاوى قاضيخان * زنى بأمة ثم ادعى أنه اشتراها شراء فاسدا أو وهبها له وكذبه صاحبها أو شهد الشهود أنه أقر بالزنا ثم ادعى عند القاضي هبة أو بيعا درئ عنه الحد كذا في محيط السرخسي * ولو زنى بكبيرة فأفضاها فان كانت مطاوعة له من غير دعوى شبهة فعليهما الحد ولا شئ عليه في الافضاء لرضاها به ولا مهر لها لوجوب الحد * وان كانت مع دعوى شبهة فلا حد عليه ولا شئ عليه في الافضاء ويجب العقر وان كانت مكرهة من غير دعوى شبهة فعليه الحد دونها ولا مهر لها ثم ينظر في الافضاء فان لم تستمسك بولها فعليه دية المرأة كاملة وان كانت تستمسك بولها احد وضمن ثلث الدية وان كان مع دعوى شبهة فلا حد عليهما ثم ان كان البول يستمسك فعليه ثلث الدية ويجب المهر في ظاهر الرواية وان لم يستمسك فعليه الدية كاملة ولا يجب المهر عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وان كانت صغيرة يجامع مثلها فهي كالكبيرة فيما ذكرنا الا في حق سقوط الارش برضاها وان كانت صغيرة لا يجامع مثلها فان كانت تستمسك بولها لزمه ثلث الدية والمهر كاملا ولا حد عليه وان كانت لا تستمسك ضمن الدية ولا يضمن المهر عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى كذا في التبيين * لو أذهب بصر أمة بالوطء لا يجب الحد بلا خلاف ولو كسر فخذها بالوطء يجب الحد ونصف القيمة وان كانت حرة يجب الحد والدية بلا خلاف هكذا في العناية * كل شئ صنعه الامام الذي ليس فوقه امام مما يجب به الحد كالزنا والسرقة والشرب والقذف لا يؤاخذ به الا القصاص والمال فانه اذا قتل انسانا أو أتلف مال انسان يؤاخذ به وان احتاج الى المنعة فالمسلمون منعة فيقدر على استيفائه فأفاد الوجوب كذا في الكافي

﴿الباب الخامس في الشهادة على الزنا والرجوع عنها﴾

ولا تقبل الشهادة على الزنا الا شهادة أربعة أحرار مسلمين كذا في شرح الطحاوي * ان شهد على الزنا أقل

الدجاجة ميتة فباع اللؤلؤة التي في بطنها جاز ولا خيار للمشتري ان كان رآها الا اذا تغيرت وان لم يكن المشتري رأى اللؤلؤة فله الخيار اذا رآها * ولو اشترى لؤلؤة في صدف قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يجوز البيع وله الخيار اذا رأى وقال محمد رحمه الله تعالى لا يجوز وعليه الفتوى * ولو اشترى سمكة فوجد في بطنها لؤلؤة ان كانت اللؤلؤة في الصدف كانت للمشتري لان الصدف يكون غذاء السمك وكل ما كان غذاء الحيوان يكون للمشتري وان لم تكن اللؤلؤة في الصدف فانها تكون للبائع وتكون في يده بمنزلة اللقطة ولو اشترى دجاجة فوجد في بطنها لؤلؤة كانت للبائع وترد عليه * رجل باع دارا على أن للبائع فيها طريقا من هذا الموضع الى باب الدار يكون فاسدا وكذا لو شرط الطريق لاجنبي وبين موضعه وطوله وعرضه كان فاسدا * ولو قال أبيعك هذه الدار الا طريقا منها من هذا الموضع الى باب الدار ووصف الطول والعرض جاز البيع شرط الطريق لنفسه أو لغيره لان الاستثناء تكلم بالباقي بعد الثنيا فيكون جميع الثمن بمقابلة الغير المستثنى فلا يفسد البيع أما في الاول جعل الثمن مقابلا بجميع الدار فاذا شرط منها طريقا لنفسه أو للاجنبي تسقط حصة الطريق من الثمن وانه مجهول فيصير الباقي مجهولا ألا ترى أنه لو قال لغيره بعتك عبدي هذا بألف درهم على أن لي ربعه كان للمشتري ثلاثة أرباع العبد بثلاثة أرباع الثمن ولو قال بعتك هذا العبد بألف درهم الا ربعه كان للمشتري ثلاثة أرباع العبد بجميع الثمن وكذا لو قال أبيعك داري هذه بعشرة آلاف درهم على أن لي هذا البيت بعينه لا يصح ولو قال الا هذا البيت جاز البيع بجميع الثمن فيما سوى البيت * ولو قال أبيعك هذه الجارية بمائة دينار على أن لي عشرها كان للمشتري تسعة أعشارها بتسعة أعشار الثمن ولو قال الا عشرها كان للمشتري تسعة أعشارها بجميع الثمن ولو قال بعتك داري هذه الخارجة على أن تجعل لي طريقا الى داري هذه الداخلة لا يجوز ولو قال بعتك داري هذه الخارجة الا طريقا الى داري هذه الداخلة جاز وطريقه مقدار عرض باب الدار الخارجة ولو قال بعت منك هذه الدار الا بناءها الا يدخل البناء

من أربعة بأن شهد واحد أو اثنان أو ثلاثة لا تقبل الشهادة ويحد الشاهد حد القذف عند علمائنا رحمهم الله تعالى وإذا حضر أربع مجلس القاضي ليشهدوا على رجل بالزنا فشهد واحد أو اثنان أو ثلاثة وامتنع الباقي فإن الذي شهد يحد حد القذف عند علمائنا رحمهم الله تعالى كذا في المحيط * ولو شهد ثلاثة منهم على الزنا والرابع قال رأيتهما في لحاف واحد فإنه لا يحد المشهود عليه ويحد الشهود الثلاثة حد القذف والشاهد الرابع لا حد عليه إلا إذا كان قال في الابتداء أشهد أنه قد زنى بها ثم فسر الزنا على ما ذكرنا حينئذ يحد كذا في شرح الطحاوي * واتحاد المجلس شرط لصحة الشهادة عندنا حتى لو شهدوا متفرقين لا تقبل شهادتهم ويحدون حد القذف كذا في الكافي * وعن محمد رحمه الله تعالى إذا كانوا قعودا في موضع الشهود فقام واحد بعد واحد وشهد فالشهادة جائزة وإن كانوا خارجين من المسجد فدخل واحد وشهد وخرج ثم دخل آخر وشهد إذا دخل واحد بعد واحد وشهد لا تقبل شهادتهم كذا في فتاوى قاضيخان * إذا شهد شاهدان على رجل بالزنى وشهد آخران على إقرار الرجل بالزنى لا حد على المشهود عليه ولا على الشهود وإن شهد ثلاثة بالزنى وشهد الرابع على الإقرار بالزنى فعلى الثلاثة الحد كذا في الظهيرية * وإن شهدوا أنه زنى بامرأة لا يعرفونها لم يحد كذا في الهداية * فلو قال المشهود عليه المرأة التي رأيتموها معي ليست زوجتي ولا أمتي لم يحد أيضا لأن الشهادة وقعت غير موجبة للحد وهذا اللفظ منه ليس إقرارا كذا في فتح القدير * أربعة شهدوا على رجل أنه زنى بامرأة لا نعرفها ثم قالوا بفلانة لا يحد الرجل ولا الشهود * أربعة شهدوا على رجل أنه زنى بهذه المرأة فشهد اثنان منهم أنه زنى بها بالبصرة وشهد اثنان منهم أنه زنى بها بالكوفة لا حد على الرجل ولا على المرأة في قولهم ولا يحد الشهود عندنا استحسانا * ولو شهد أربعة على رجل أنه زنى بهذه المرأة فشهد اثنان منهم أنه زنى بهذه المرأة في هذا البيت من الدار وشهد آخران منهم أنه زنى بها في هذا البيت الآخر من الدار لا تقبل شهادتهم * ولو شهد أربعة على رجل بالزنا فشهد اثنان منهم أنه زنى بها يوم الجمعة وشهد آخران منهم أنه زنى بها يوم السبت أو شهد اثنان منهم أنه زنى بها في علو هذه الدار وشهد آخران أنه زنى بها في سفل هذه الدار أو شهد اثنان منهم أنه زنى بها في دار فلان هذا وشهد آخران أنه زنى بها في دار هذا الرجل الآخر فإنه لا حد على المشهود عليه في هذه المسائل ولا على الشهود عندنا كذا في فتاوى قاضيخان * إذا شهد أربعة أنه زنى بها بالبصرة وقت طلوع الشمس في اليوم الفلاني من الشهر الفلاني من السنة الفلانية وأربعة على أنه زنى بها بالكوفة في الوقت المذكور بعينه فلا حد عليهما كذا في النهر الفائق * ولو شهد اثنان أنه زنى بها في زاوية هذا البيت وشهد آخران أنه زنى بها في زاوية أخرى منه حد الرجل والمرأة استحسانا وهذا لأنه يحتمل أن يكون ابتداء الزنى في زاوية وانتهاؤه في أخرى وهذا إذا كان البيت صغيرا بحيث يحتمل ما قلنا أما إذا كان كبيرا فلا * فإن شهد أربعة على رجل بالزنى فشهد كل واحد منهم أنه زنى بفلانة تقبل شهادتهم ويحمل شهادة كل واحد منهم على الزنى الذي شهد به صاحبه كذا في الكافي * ولو شهد شاهدان أنه زنى بها في ساعة من النهار وشهد آخران أنه زنى بها في ساعة أخرى فإنه لا تقبل هذه الشهادة قالوا وهذا إذا شهد الآخران على ساعة أخرى لا يمكن التوفيق بينهما بأن شهد اثنان أنه زنى بها في ساعة من يوم الخميس وشهد آخران أنه زنى بها في ساعة من يوم الجمعة أو شهد الآخران على ساعة أخرى من يوم الخميس بحيث لا يمتد الزنى إلى تلك الساعة أما إذا ذكر الآخران ساعة يمتد الزنى إلى تلك الساعة فتقبل الشهادة * قال محمد رحمه الله تعالى في الأصل أربعة

في البيع لأنه رجع عن الإيجاب قبل قبول المشتري فصح رجوعه ولو باع أرضا إلا هذه الشجرة بعينها بقرارها جاز البيع وللمشتري أن يمنع البائع عن تدلي أغصان الشجرة في ملكه لأن المستثنى مقدار غلظ الشجرة دون الزيادة * اشترى أمة وفي بطنها ولد لغير البائع بالوصية فأجاز صاحب الولد بيع الجارية جاز ولا يكون لصاحب الجنين شيء من الثمن وإن لم يجز صاحب الجنين بيع الجارية لا يجوز بيعه لأن الولد ما دام مجتنا يكون بمنزلة أجزاء الجارية فيصير كأنه باع الجارية واستثنى منها جزأ معينا ولو أجاز صاحب الولد بيع الجارية بعد ما ولدت الجارية إن ولدت عند المشتري لا يكون للولد قسط من الثمن لأنه ولد المبيع بعد القبض وإن ولدت عند البائع أخذ الولد قسطا من الثمن * رجلان اشتريا سيفا محلى وتواضعا على أن يكون لأحدهما حليه وللآخر نصله كان السيف المحلى بينهما والخاتم مع الفص كذلك * ولو اشتريا دارا على أن لأحدهما الأرض وللآخر البناء جاز كذلك * ولو اشتريا بعيرا وتواضعا على أن لأحدهما رأسه وجلده وقوائمه وللآخر بدنه تواضعا في ذلك ولم يذكر للبائع شيأ فالكل لصاحب البدن لأن البدن أصل وغيره بمنزلة التبع ولو تواضعا على أن لأحدهما رأسه وجلده وقوائمه وللآخر لحمه فهو بينهما نصفان لأن كل واحد من ذلك لا يحتمل الإفراد بالبيع وأحدهما ليس بأصل فكان الكل بينهما * إذا باع الرجل شيأ وامتنع من الإشهاد على البيع اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى فيه قال محمد بن سلمة رحمه الله تعالى له ذلك ولا يجبر على الإشهاد وقال محمد بن الأزهر يشهد اثنين ثم الشاهدان يشهدان على شهادتهما وإن رفع الأمر إلى القاضي ورأى أن يأمره بالإشهاد له ذلك ولو امتنع البائع عن كتبة الصك لا يجبر عليه وإن كتب المشتري صكا وجاء بالعدول إلى البائع وكلفه أن يقر بالبيع ليس للبائع أن يمتنع فإن أبى أن يقر أحضره مجلس القضاء فإن أقر بالبيع عند القاضي كتب القاضي له سجلا ويشهد عليه * رجل اصطاد سمكة ثم ألقاها في حظيرة وباعها إن أمكن أخذها من غير صيد جاز البيع وإلا فلا وإن باع طيرا له يطير في الهواء إن كان ذا جناح يعود إلى بيته ويقدر

شهدوا

شهدوا على رجل بالزنا فشهد اثنان أنه استكرهها وشهد اثنان أنها طاوعته قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى أدرأ عنهم الحد جميعا يعني الرجل والمرأة والشهود * ولو شهد أربعة على رجل أنه زنى بهذه المرأة فشهد ثلاثة أنها طاوعته وشهد الرابع أنه استكرهها فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يقام الحد على أحدهم هكذا في المحيط * ولو شهد ثلاثة على الاستكراه وواحد على المطاوعة فلا حد على واحد عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في محيط السرخسي * اذا شهد أربعة على رجل بالزنا واختلفوا في المرأة المزني بها أو في المكان أو في الوقت بطلت شهادتهم ولكن لا حد على الشهود عندنا كذا في المبسوط * وان اختلفوا في الثوب الذي كان عليه أو عليها حين الزنى أو في لونه أو في طول المزني بها وقصرها أو في سمنها أو هزالها لم يضر لانهم اختلفوا فيما لا يحتاجون الى ذكره وكذا لو شهد اثنان أنه زنى ببيضاء وآخران أنه زنى بسمراء لان اللونين يتشابهان فلم يكن اختلافا في الشهادة بخلاف البيضاء والسوداء * شهد اثنان أنه زنى بحبشية وآخران بخراسانية أو اثنان بكوفية وآخران ببصرية أو اثنان بحرة وآخران بأمة أو اثنان ببالغة وآخران بالتي لم تبلغ لم تقبل كذا في التمرتاشي * واذا شهد أربعة أنه زنى يوم النحر بمكة بفلانة وشهد أربعة أنه قتل يوم النحر بالكوفة فلانا لم يقبل واحد من الشاهدين ولا حد على شهود الزنى فان حضر أحد الفريقين وشهدوا فحكم الحاكم بشهادتهم ثم شهد الآخرون فشهادة الآخرين باطلة ولا يقام الحد على شهود الزنى وان كانوا هم الفريق الثاني كذا في المبسوط * ان شهدوا على رجل أنه زنى بفلانة وهي غائبة فانه يحد كذا في فتح القدير * ان شهد أربعة على امرأة بالزنا فنظر اليها النساء فقلن هي بكر لا حد عليهما ولا على الشهود كذا في الكافي * وكذا اذا قلن هي رتقاء أو قرناء كذا في فتح القدير * واذا شهدوا على رجل بالزنا وهو مجبوب فانه لا يحد ولا يحد الشهود أيضا كذا في التبيين * أربعة شهدوا على رجل بالزنا فوجدوه مجبوبا بعد الرجم فالدية على الشهود ولا حد وان كانت امرأة فنظر اليها النساء بعد الرجم فقلن عذراء أو رتقاء فلا ضمان على الشهود ولا حد عليهم * أربعة شهدوا بزنى رجل فشهد أربعة على الشهود أنهم هم الذين زنوا بها لا تقبل شهادة أحدهم ولا يقام الحد على أحد للشبهة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يحد الشهود الاولون لثبوت زناهم بحجة وهي شهادة أربعة عدول فصاروا فسقة ولو قال الفريق الثاني انهم زنوا بها وسكتوا يجب عليهم الحد لانهم شهدوا بزنى آخر لا بالزنا الذي شهد به الفريق الاول كذا في محيط السرخسي * ولو شهد أربعة على رجل وامرأة بالزنا وشهد أربعة آخرون على الشهود بأنهم هم الذين زنوا بها وشهد أيضا أربعة آخرون على الفريق الثاني من الشهود بأنهم هم الذين زنوا بها لا حد على الكل عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يحد الرجل والمرأة والفريق الاوسط من الشهود حد الزنا كذا في التبيين * ولو لم يشهد الشهود بعضهم على بعض بالزنا ولكن شهد بعضهم على بعض بأنهم محدودون في قذف والمسألة بحالها يحد الرجل والمرأة بالشهادة الاولى كذا في محيط السرخسي * ولو شهدوا على الزنا والشهود عبيد أو كفار أو محدودون في القذف أو عميان فانه لا يجب على المشهود عليه الحد ويجب على الشهود حد القذف كذا في شرح الطحاوي * وان شهد أربعة على رجل بالزنا وأحدهم عبد أو محدود في قذف فانهم يحدون ولا يحد المشهود عليه هكذا في الهداية * ولو أعتق العبد فأعادوا حدوا ثانيا وكذا العبيد اذا شهدوا وحدوا ثم أعتقوا وأعادوا حدوا ثانيا بخلاف الكفار اذا شهدوا على مسلم ثم أعادوا وعن محمد رحمه الله تعالى لو ضرب

على أخذه من غير تكلف جاز بيعه والا فلا * باع المغصوب من غير الغاصب ان كان الغاصب جاحدا يدعى أنه له ولم يكن للمغصوب منه بينة لا يجوز بيعه وان كان له بينة جاز بيعه * ولا يجوز بيع الآبق الا اذا باعه ممن في يده واختلفت الروايات في بيع المرهون والمستأجر والصحيح أنه موقوف وليس للبائع أن يفسخ * رجل باع ذراعا من تراب هذه الارض ليحفرها المشتري جاز وهي مسائل بيع الكرداز * رجل أمر رجلا ليحمل ترابا من منزله ويرميه فحمله المأمور وباعه جاز البيع للآمر ويكون الثمن للآمر لانه لما رضي برميه كان أرضى ببيعه وكذلك قشور الرمان والبطيخ * جبل فيه كبريت أو ملح فحمل رجل من ذلك شيأ أو حمل شيأ من أحجاره وباع ان كان الجبل مباحا جاز بيعه وكذلك الفستق والحطب لانه ملكه بالاحراز فملك بيعه * رجل اشترى تراب الصواغين بعرض ان وجد في التراب ذهبا أو فضة جاز بيعه لانه باع مالا متقوما وان لم يجد فيه شيأ من ذلك لا يجوز لان التراب غير مقصود وانما المقصود ما فيه من الذهب والفضة وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا ينبغي للصائغ أن يأكل ثمن التراب الذي باعه لان ما فيه مال الناس الا أن يكون الصائغ قد زاد للناس في متاعهم بقدر ما سقط منه في التراب وكذا الدهان اذا باع الدهن وبقي من الدهن شئ في الاوعية * باع طينا يأكله الناس ان كان ينتفع به في غير الاكل جاز بيعه وان كان لا ينتفع به سوى الاكل يكره عند البعض * ولا يجوز بيع لحم ما لا يؤكل لحمه ولا بيع جلده ان كانت ميتة وان كانت مذبوحة فباع لحمه أو جلده جاز لانه يطهر بالذكاة حتى لو وقع في الماء القليل لا يفسده وتجوز الصلاة معه هو المختار ويباح الانتفاع به بأن يأكل سنور أو ما أشبه ذلك الا الخنزير فانه لا يجوز بيع لحمه ولا بيع شعره ولا الانتفاع بلحمه وان كان مذبوحا * وفي بعض الروايات أنه لا يجوز بيع لحم السباع والكلب وذلك محمول على أنه اذا لم يكن مذبوحا أو ذلك قول بعض المشايخ * ولا بأس ببيع عظم الفيل وعظم كل شئ الا عظم الآدمي والخنزير فانه لا يجوز بيعه * رجل اشترى من رجل دجاجة تساوي عشر بيضات بخمس بيضات بعينها فلم يقبض

بعض الحد فوجد أحدهم عبدا فشهد أربعة أخرى لا يحد لان ذلك الحد قد بطل كذا في العتابية * ولو كان أحد الشهود الاربعة مكاتبا أو صبيا أو أعمى حدوا جميعا سوى الصبي فان علم ذلك بعد أن أقيم الرجم على المشهود عليه لم يحدوا والدية في بيت المال وان كان الحد جلدا ضربوا الحد ان طلب المشهود عليه وأما أرش الضرب فهو هدر في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى هكذا في الايضاح * معتق البعض كالمكاتب عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا شهادة للمكاتب كذا في المبسوط * ان شهدوا وهم فساق أو ظهر أنهم فساق لم يحدوا كذا في الكافي * ولو ادعى المشهود عليه أن أحد الشهود عبد فالقول له حتى يثبت أنه حر كذا في التتارخانية * رجل قذف رجلا بالزنا ثم شهد القاذف مع ثلاثة نفر أنه زان ينظر ان كان المقذوف قدمه الى القاضي ثم شهد لم تقبل وان كان لم يقدمه قبلت شهادته كذا في محيط السرخسي * قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع الصغير أربعة شهدوا على رجل بالزنا وهو غير محصن وضربه الامام ثم ظهر أن الشهود كانوا عبيدا أو كفارا أو محدودين في قذف وقد مات من الجلد أو جرحته السياط قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا ضمان على القاضي ولا في بيت المال كذا في المحيط * اذا حد بشهادة شهود جلدا فجرحه الحد أو مات منه لعدم احتماله اياه ثم ظهر أن بعض الشهود عبد أو محدود في قذف أو كافر فانهم يحدون بالاتفاق قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا شئ عليهم ولا على بيت المال كذا في فتح القدير * أربعة شهدوا على الرجل بالزنا وهو محصن أو شهدوا عليه بالزنا والاحصان فرجمه الامام ثم وجد أحد الشهود عبدا أو مكاتبا أو محدودا في قذف فديته على القاضي ويرجع القاضي بذلك في مال بيت المال بالاجماع * ولو ظهر أن الشهود فساق فلا ضمان على القاضي * أربعة شهدوا على رجل بالزنا فزكاهم نفر وقالوا انهم احرار مسلمون عدول ثم ظهر أنهم عبيد أو كفار أو محدودون في القذف ان بقي المزكون على تزكيتهم ولم يرجعوا عنها ولكن قالوا أخطأنا فلا ضمان عليهم عندهم جميعا ويجب الضمان في بيت المال عندهم جميعا فأما اذا رجعوا عن التزكية وقالوا كنا عرفناهم عبيدا أو كفارا أو محدودين في القذف الا أنا تعمدنا التزكية مع هذا اختلفوا فيه قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يجب الضمان على المزكين ولا يجب في بيت المال وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لا ضمان على المزكين ويجب في بيت المال وهذا اذا ظهر أن الشهود عبيد أو كفار أو محدودون في القذف فأما اذا ظهر أنهم فسقة ورجعوا عن التعديل وقالوا عرفناهم فسقة الا أنا تعمدنا التعديل فانهم يضمنون وهذا اذا قال المزكون هم أحرار مسلمون عدول فأما اذا قالوا عدول لا غير ثم ظهر أن الشهود عبيد لا ضمان عليهم كذا في المحيط * ولا فرق في هذا بين ما اذا شهدوا بلفظ الشهادة فقالوا نشهد أنهم أحرار أو أخبروا بأن قالوا هم أحرار كذا في النهاية * لا ضمان على الشهود ولا يحدون حد القذف كذا في الكافي * أربعة شهدوا على رجل بالزنا ثم أقروا عند القاضي أنهم شهدوا بالباطل فعليهم الحد فان لم يحدهم القاضي حتى شهد أربعة غيرهم على ذلك الرجل بالزنا جازت شهادتهم وأقيم الحد على المشهود عليه بشهادتهم ويدرأ عن الفريق الاول حد القذف كذا في المبسوط * اذا رجع الشهود بعد الجرح بالجلد أو الموت بالجلد لا يضمنون عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى أصلا لا ضمان الارش ولا ضمان النفس وعندهما يضمنون أرش الجراحة ان لم يمت المحدود والدية ان مات كذا في غاية البيان * أربعة شهدوا على غير محصن فجلده القاضي فجرحه الجلد ثم رجع أحدهم لا يضمن الراجع أرش الجراحة وكذا ان مات من الجلد لا ضمان على أحد عند أبي

الدجاجة حتى باضت عند البائع خمس بيضات فان المشتري يدفع الثمن ويأخذ الدجاجة مع البيضات الحادثة ولا يتصدق بشئ لانه لو اشترى دجاجة وخمس بيضات بعينها جاز البيع كما لو باع بيضة ببيضتين وان كان المشتري اشترى الدجاجة بخمس بيضات بغير عينها فان المشتري يتصدق بالفضل على ما قلنا وان كان البائع استهلك البيضات الحادثة فان المشتري يأخذ الدجاجة بثلاث بيضات وثلث بيضة لانه لما باضت خمس بيضات واستهلك البائع البيضات الحادثة وصارت البيضات مقصودة بالاستهلاك فاذا كانت قيمة الدجاجة عشر بيضات يقسم الثمن على الدجاجة والبيضات المستهلكة أثلاثا فيكون ثلثا الثمن وذلك ثلاث بيضات وثلث بيضة ثمن الدجاجة والباقي ثمن البيضات فتسقط حصة البيضات من الثمن ولا فرق في هذا بين ما اذا كان ثمن الدجاجة خمس بيضات بعينها أو بغير عينها * رجل اشترى طعاما باناء لا يعرف قدره قالوا لا يجوز بيعه لانه ليس بمكايلة ولا بمجازفة * ولا يجوز بيع مسيل الماء وهبته ولا بيع الطريق بدون الارض وكذلك بيع الشرب وقال مشايخ بلخ رحمهم الله تعالى بيع الشرب جائز * ولا يجوز بيع الدهن في السمسم ولا بيع العصير في العنب

(فصل في الشروط المفسدة)

* رجل باع عبدا على أن لا يبيعه المشتري أو لا يهبه أو لا يتصدق به كان فاسدا وقال ابن أبي ليلى رحمه الله تعالى جاز البيع وتفسد الشروط وقال ابن شبرمة رحمه الله تعالى يجوز البيع والشرط * ولو باع عبدا بشرط أن يعتقه لا يجوز عندنا فان اشترى على هذا الشرط وأعتقه ينقلب البيع جائزا في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى عليه ثمنه * ولو باع ثوبا على أن لا يزيله عن ملكه ببيع أو هبة أو نحوه جاز البيع ويبطل الشرط * ولو باع عبدا على أن يبيعه من فلان كان فاسدا * وان اشترى جارية على أن يطأها أو لا يطأها قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يفسد البيع فيهما وقال محمد رحمه الله تعالى جاز البيع وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان باع بشرط الوطء جاز وان باع بشرط ترك الوطء لا يجوز * وان باع عبدا

حنيفة رحمه الله تعالى لا على الراجع ولا على بيت المال وعندهما يضمن الراجع كذا في السراج الوهاج * ولو كان حده الجلد فجلدبشهادتهم ثم رجع واحد منهم حد الراجع وحده بالاجماع كذا في التبيين * اذا ضرب وبقي سوط فرجع واحد من الشهود ضربوا جميعا حد القذف ويدرأ عن المشهود عليه مابقي من الحد * ولو رجمه الناس والشهود فلم يمت حتى رجع بعضهم حدّ الشهود حد القذف كذا في فتاوى قاضيخان * ان شهد أربعة على شهادة أربعة على رجل بالزنا لم يحد فان جاء الاصول وشهدوا على ذلك الزنا بعينه لم يحد أيضا ولا يحد الفروع والاصول كذا في الكافي * وكذا لا تقبل شهادة غيرهم كذا في خزانة المفتين * ان شهد أربعة على رجل بالزنى بفلانة وأربعة أخرى شهدوا على زناه بامرأة أخرى فرجم فرجع الفريقان ضمنوا ديته اجماعا وحدوا القذف عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى كذا في الكافي * لو شهد أربعة بالزنا والاحصان ثم رجع واحد ان رجع قبل القضاء حد الراجع في قولهم حد القذف ويحد الباقون عندنا وان رجع بعد القضاء قبل الامضاء حد الراجع في قولهم وحد الباقون عند أبي حنيفة وأبي يوسف الآخر وان رجع بعد القضاء والامضاء حد الراجع ولا حد على الباقين في قولهم وعلى الراجع ربع الدية في ماله في سنة واحدة في قولهم كذا في فتاوى قاضيخان * وكذا كلما رجع واحد حد وغرم ربع الدية كذا في الكافي * ولو رجعوا جميعا بعد القضاء والامضاء حدوا جميعا عندنا والدية في أموالهم كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قذف رجل هذا المرجوم لا يحد القاذف لما ذكرنا أن رجوع الشاهد بعد القضاء لا يعمل في حق غيره كذا في المحيط * شهدوا بالعتق والزنا فرجم ثم رجعوا ضمنوا القيمة للمولى والدية للورثة وحدوا كذا في التتارخانية * ولو رجعوا عن العتق لم يضمنوا شيأ الا ان شهود الاحصان لا يضمنون بالرجوع كذا في خزانة المفتين * ان كان الشهود خمسة ثم رجع واحد أمضى الحد على المشهود عليه بشهادة من بقي كذا في الايضاح * ان شهد خمسة على رجل بالزنا والاحصان فرجم ثم رجع واحد فلا شئ عليه فان رجع آخر غرما ربع الدية ويحدان جميعا كذا في المبسوط * وكلما رجع واحد بعدهما غرم ربع الدية وان رجع الخمسة معا غرموا أخماسا كذا في الحاوي القدسي * في المنتقى خمسة شهدوا على رجل بالزنا وهو غير محصن فجلده القاضي الحدّ ثم وجد أحد الخمسة محدودا في القذف أو عبدا ثم رجع الشهود الاربعة يحد هؤلاء الشهود ولا يحد الذي وجد عبدا أو محدودا في القذف لانه قاذف وقد شهد على المقذوف أربعة بالزنا وحد * وفيه أيضا شهد أربعة رجال وأربع نسوة على رجل بالزنا وهو غير محصن وضرب الحد ثم رجعوا جميعا ضرب الرجال ولم تضرب النساء فلو رجعوا قبل أن يضرب الحد حد الرجال والنساء جميعا كذا في المحيط * ولو رجم بشهادة ستة فرجع اثنان فلا شئ عليهما فلو رجع ثالث غرموا ربع الدية ويحد الراجعون في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى فلو شهد الراجعون على رق أحد الباقين يجب ربع آخر من الدية في بيت المال فان رجع اثنان من الستة وشهدا على رق اثنين من الباقين جاز وربع الدية على الراجعين وربع في بيت المال ولو شهدا على رق ثلاثة لم يجز ولو رجم بشهادة ثمانية نفر بزنا واحد أو كل أربعة بزنا على حدة ثم رجع أربعة منهم فلا ضمان ولا حد فان رجع الخامس غرموا ربع الدية بينهم ويحدون في قولهما كذا في خزانة المفتين والعتابية * ولو رجمه القاضي بثلاثة أو برجل وامرأتين فان قال ظننت أنه يجوز فعلى بيت المال وان قال علمت أنه لا يجوز فعليه ولو رجمه بالاقرار مرة لا يضمن بكل

على أن يطعمه المشتري جاز وان باع على أن يطعمه خبيصا أو لحما كان فاسدا * ولو باع جارية على أن يستولدها المشتري او باع عبدا على أن يدبره كان فاسدا وكذا لو باع شيأ على أن يهب له المشتري أو يتصدق عليه أو يبيع منه شيأ أو يقرضه كان فاسدا * ولو باع على أن يقرض فلانا الاجنبي كان جائزا * ولو باع على ان يعطيه المشتري بالثمن رهنا فان كان الرهن مجهولا كان فاسدا وان كان معلوما وأعطاه الرهن في المجلس جاز استحسانا * ولو باع على أن يعطيه بالثمن كفيلا فان كان الكفيل غائبا عن المجلس وكفل حين علم أو لم يكفل كان فاسدا وان كان الكفيل حاضرا في المجلس أو كان غائبا عن المجلس وحضر قبل الافتراق وكفل جاز استحسانا * ولو باع على أن يحيل البائع أحدا بالثمن على المشتري فسد البيع قياسا واستحسانا ولو باع على أن يحيل المشتري البائع على غيره بالثمن فسد قياسا وجاز استحسانا * رجل باع لؤلؤة على أنها تزن مثقالا فوجدها أكثر سلمت للمشتري لان الوزن فيما يضره التبعيض وصف وهو بمنزلة الذرعان في الثوب فسلم الزيادة للمشتري كما لو باع ثوبا على أنه عشرة أذرع فوجده أكثر * ولو باع شاة على أنها حامل فسد البيع لان الولد زيادة مرغوبة وانها موهومة لا يدري وجودها فلا يجوز * رجل باع عبدا على أنه خباز أو كاتب جاز البيع لانه شرط وصفا مرغوبا يعرف وجوده * ولو باع جارية على أنه برئ من الحبل جاز ولو باع على أنها حامل تكلموا فيه قال الفقيه أبو جعفر ان كان الشرط من قبل البائع جاز لانه براءة عن العيب وان كان الشرط من قبل المشتري لا يجوز لان الشرط اذا كان من قبل المشتري كانت الزيادة مقصودة وانما هي موهومة فيفسد البيع كما لو شرط الحبل في البهائم وهكذا روى هشام عن محمد رحمهما الله تعالى أنه قال البيع جائز الا أن يظهر للمشتري أنه يحتاج الى الظئر وهذا اشارة الى ما قال أبو جعفر رحمه الله تعالى وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمهما الله تعالى أنه اذا اشترى جارية على أنها حامل فاذا هي ليست بحامل كان البيع لازما وليس للمشتري أن يردها ووجه ماقلنا أن الحبل في الجواري عيب عند الناس فكان شرط الحبل بمنزلة البراءة عن العيب فيجوز البيع في الصحيح من الجواب حتى لو كان في بلد يرغبون في

شراء الجوارى لاجل الاولاد كان فاسدا * ولو اشترى جارية على أنها مغنية جاز البيع لان ما شرط عيب فى الجوارى * روى أن رجلا جاء الى محمد رحمه الله تعالى بجارية وقال انى اشتريتها على أنها تغنى كذا كذا لونا فاذا هى لا تغنى شيأ قال محمد رحمه الله تعالى قم فان البيع قد لزمك انما أخبرك عن عيب بها ولهذا لو استهلك على رجل جارية مغنية يضمن قيمتها مغنية * ولو باع جارية على أنها ذات لبن قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى لا يجوز البيع * وقال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى يجوز البيع لانه شرط الصناعة فيجوز كما لو اشترى عبدا على أنه خباز أو كاتب وأكثر المشايخ على هذا * ولو اشترى جارية للظؤرة على أنها حامل لم يجز البيع لما قلنا * رجل باع دارا على أن يسكنها البائع شهرا أو دابة على أن يركبها البائع يوما كان فاسدا * ولو اشترى شاة أو بقرة على أنها تحلب كذا فسد البيع وان اشتراها على أنها حلوب روى الحسن عن أبى حنيفة رحمهما الله تعالى أنه جائز وهكذا ذكر الطحاوى وبه أخذ الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى وروى ابن سماعة عن محمد رحمهما الله تعالى أنه لا يجوز البيع وهكذا ذكر الكرخى واليه مال الشيخ الامام محمد بن الفضل رحمه الله تعالى * ولو اشترى فرسا على أنه هملاج جاز البيع لان الهملاج لا يصير غير هملاج فيجوز كما لو اشترى عبدا على أنه خباز أو كاتب * باع حيوانا واستثنى ما فى بطنها فسد البيع لان الجنين لا يجوز افراده بالعقد فلا يصح استثناؤه * ولو اشترى جارية ثيبا على أن البائع لم يكن وطئها فاذا كان البائع وطئها لزم البيع ولا يكون للمشترى أن يردها * ولو باع جارية على أنها ما ولدت فظهر أنها كانت ولدت كان له أن يردها * باع عبدا على أن يسلمه البائع الى المشترى قبل نقد الثمن كان فاسدا واختلفوا فى العلة قال أبو يوسف رحمه الله تعالى لان العقد لا يوجب تسليم المبيع قبل نقد الثمن اذا لم يكن الثمن مؤجلا فاذا شرط ما لا يقتضيه البيع فسد البيع وقال محمد رحمه الله تعالى انما لا يجوز البيع لانه تضمن أجلا مجهولا حتى لو سمى الوقت الذى يسلم فيه المبيع جاز * رجل باع شيأ وقال بعت منك بكذا على أن أحط من ثمنه كذا جاز البيع ولو قال على أن أهب لك من ثمنه

بكل

حال كذا فى العتابية * ان قال الشهود للرجل والمرأة فى غير مجلس القاضى نشهد أنكما زانيان وقدموهما الى القاضى وشهدوا به عليهما وقالا انهم قد قالوا لنا هذه المقالة قبل أن يرفعونا اليك ولنا بذلك بينة لم تقبل شهادتهما على ذلك ولم تسقط شهادتهم به وحد الرجل والمرأة كذا فى المبسوط * قال محمد رحمه الله تعالى فى الجامع الصغير رجل شهد عليه أربعة من بنيه أو اخوته أو بنى عمه بالزنا وهو محصن والشهود عدول فقضى القاضى عليه بالرجم فانه يأمر الشهود اذا أراد رجمه أن يبدؤا بالرمى فان رجم هؤلاء الاولاد أباهم فلم يصيبوا مقتله ورجم الناس بعد ذلك وأصابوا مقتله ثم رجع واحد من الشهود عن شهادته غرم الراجع ربع الدية ويكون ذلك فى ماله ويكون ذلك فى ثلاث سنين ويكون ذلك بين ورثة المرحوم وبين هذا الراجع فرفع عنه قدر حصته ويغرم الباقى ان كان نصيبه لا يفى بربع الدية قالوا انما يغرم الراجع ربع الدية اذا قال له الذين لم يرجعوا ان أبانا زنى كما شهد نا رأينا ذلك ولم تره فشهدت بباطل وكان الضمان واجبا فى هذه الحالة باتفاق الكل وأما اذا قال له الباقون رأيت معنا زنا الاب وكذبت فى الرجوع لا يغرم الراجع ويجب حد القذف على هذا الراجع عند علمائنا الثلاثة الا أن الذين شهدوا معه ينكرون وجوب حد القذف على ابنه الراجع فلا يكون لهم أن يخاصموه فى ذلك فبعد ذلك ينظر ان كان للمرحوم والد أو جد أو ولد آخر غير الشهود كان له أن يخاصم الراجع فى الحد وان لم يكن للمرحوم ولد آخر ولا والد ولا جد وكان لبعض الشهود ولد ينظر ان كان ذلك ولد الراجع لم يكن له أن يخاصم أباه فى الحد وان كان الولد ولد واحد من الذين لم يرجعوا كان له حق استيفاء الحد من الراجع هذا الذى ذكرنا اذا كان الشهود رجموا المشهود عليه ولم يقتلوه فأما اذا رجموه وقتلوه ثم رجع واحد منهم عن شهادته ولا وارث للميت غير هؤلاء الشهود فالمسئلة على ثلاثة أوجه أما ان قال الباقون للراجع كذبت فى رجوعك وصدقت فى شهادتك أو قالوا كان الاب زانيا ولكنك لم تر زناه أو لا ندرى أنك رأيت زناه أم لا وقد شهدت بالباطل أو قالوا لم يزن الاب وقد كذبت فى قولك انه زان ففى الوجه الاول لم يغرم الراجع شيأ من دية الاب ولا يحرم عن الميراث وفى الوجه الثانى غرم الراجع ربع الدية ويحرم عن الميراث ولا حد عليه وان أقر على نفسه بحد القذف الا أن الباقين صدقوه عن القذف والحق لهم لم يعدوهم حتى لو كان سواهم ممن ذكرنا قبل هذا الاستوفى الحد منه ولا يغرم الباقون شيأ من الدية ولا يحد الثلاثة الباقون على الشهادة وفى الوجه الثالث يغرمون جميعا ويحرمون عن الميراث وتكون الدية لاقرب الناس من المقتول بعدهم ويحدون حد القذف * رجل له امرأتان وله من احداهما خمس بنين فشهد أربعة منهم على أخيهم أنه زنى بامرأة أبيهم فهذا لا يخلو اما ان كان دخل بها أبوهم أو لم يدخل واما ان كانت أم هؤلاء الشهود حية أو كانت ميتة واما أن صدقهم الاب أو كذبهم واما ان شهدوا أنها طاوعته فى الزنى أو شهدوا أنها كانت مكرهة من قبل الاخ المشهود عليه بالزنا فأما اذا شهدوا أن أخاهم زنى بها وهى مطاوعة له وكان ذلك قبل الدخول بها فان كانت أم الشهود حية لا تقبل هذه الشهادة صدقهم الاب فى ذلك أو كذبهم جحدت الام أم ادعت فان كانت الام ميتة ان كان الاب يدعى ذلك لا تقبل الشهادة وان كان الاب يجحد ذلك تقبل وان كان قد دخل بها أبوهم فان كانت مطاوعة وكانت أمهم حية فشهادتهم لا تقبل ادعى الاب ذلك أم جحد ادعت الام أم جحدت فان كانت أمهم قد ماتت فان ادعى الاب لا تقبل هذه الشهادة وان جحد تقبل وهذا كله اذا شهدوا أن أخاه زنى بها وهى طائعة فأما اذا شهدوا أنها كانت مكرهة فان كانت أمهم ميتة قبلت الشهادة

بكل حال ادّعى الاب ذلك أم جحد دخل بها الاب أم لم يدخل بها فان كانت أمهم حية فان ادّعى الاب قبلت شهادتهم وان جحد لا تقبل جحدت الام ذلك أم ادّعت وفي كل موضع تقبل شهادتهم يقام حد الزنا على الاخ المشهود عليه وعلى المرأة اذا كانت مطاوعة كذا في المحيط * اذا شهد أربعة نصارى على نصرانيين بالزنا فقضى القاضي بشهادتهم ثم أسلم الرجل أو المرأة قال يبطل الحد عنهما جميعا فان أسلم الشهود بعد ذلك لم ينفع أعادوا الشهادة أو لم يعيدوها وان كانوا شهدوا على رجلين وامرأتين فلما حكم الحاكم بذلك أسلم أحد الرجلين أو احدى المرأتين درئ الحد عن الذي أسلم وعن صاحبه ولا يدرأ عن الآخرين كذا في المبسوط * قال محمد رحمه الله تعالى اذا جاء المشهود عليه بالزنا بشاهدين يشهدان على شاهد من الذين شهدوا عليه بالزنا أنه محدود في القذف فالقاضي يسأل الشاهدين من حده وذلك لان اقامة حد القذف ان حصلت من السلطان أو نائبه تبطل شهادته وان حصلت من واحد من الرعايا بغير اذن الامام فانها لا تبطل شهادته فلا بد من السؤال عن الذي حده وان قالا حده قاضي كورة كذا وسموه فقال المشهود عليه بحد القذف أنا أقيم البينة على اقرار ذلك القاضي انه لم يحدني ولم يوقت واحدة من البينتين وقتا فان القاضي يقضي بكونه محدودا في القذف ولا يمتنع القاضي من القضاء بكونه محدودا في قذف بسبب بينة الاقرار فان كان الشهود قد وقتوا في ضربه وقتا بأن شهدوا بأن قاضي بلد كذا حده حد القذف سنة سبع وخمسين وأربعمائة مثلا فأقام المشهود عليه البينة أن ذلك القاضي قد مات سنة خمس وخمسين وأربعمائة أو أقام البينة انه قد كان غائبا في أرض كذا سنة سبع وخمسين وأربعمائة فان القاضي يقضي بكونه محدودا في القذف ولا يلتفت الى بينته الا أن يكون أمرا مشهورا من ذلك فحينئذ لا يقضي بكونه محدودا في قذف بأن كان موت القاضي قبل الوقت الذي شهد الشهود باقامة الحد فيه مستفيضا ظاهرا فيما بين الناس علمه كل صغير وكبير وكل عالم وجاهل وكان كون القاضي في أرض كذا في الوقت الذي شهد الشهود باقامة الحد فيه ظاهرا مستفيضا عرفه كل صغير وكبير وكل عالم وجاهل فحينئذ لا يقضي بكون الشاهد محدودا في قذف ويقضي على المشهود عليه بحد الزنا كذا في المحيط * اذا ادّعى المشهود عليه بالزنا أن هذا الشاهد محدود في القذف وان عنده بينة بذلك أمهله ما بينه وبين أن يقوم عن مجلسه من غير أن يخلى عنه فان جاء بالبينة والا أقام عليه الحد فان أقر أن شهوده ليسوا بحضور في المصر وسأله أن يؤجله أياما لم يؤجله وان لم يدع المشهود عليه شيأ ولكن أقام رجل البينة على بعض الشهود أنه قذفه فانه يحبسه ويسأل عن شهود القذف فاذا زكوا وزكى شهود الزنا بدأ بحد القذف ودرأ عنه حد الزنا وكذلك لو قذف رجل من شهود الزنا رجلا من المسلمين بين يدي القاضي فان حضر المقذوف وطالبه بحده أقيم عليه حد القذف وسقط عنه حد الزنا وان لم يأت المقذوف ليطالب بحده يقام حد الزنا واذا أقيم حد الزنا ثم جاء المقذوف وطلب حده يحد له أيضا وكذلك لو كان مكان الرامي سارق أو كانت الشهادة بشئ آخر من حقوق العباد كذا في المبسوط * وان شهد أربعة على رجل بالزنا فقتله رجل عمدا أو خطأ بعد الشهادة قبل التعديل يجب القود في العمد والدية في الخطا على عاقلته وكذا اذا قتله بعد التزكية قبل القضاء بالرجم كذا في الكافي * وكما يجب ضمان نفسه في هذين الفصلين يجب ضمان أطرافه حتى لو قطع انسان يده أو فقأ عينه ضمنه كذا في المحيط * وان قضى برجمه فقتله رجل عمدا أو خطأ لا شئ عليه كذا في الكافي * وكما لا يجب ضمان نفسه في هذا الفصل لا يجب ضمان أطرافه ولو رجع

كذا لا يجوز لان الحط يلتحق بأصل العقد فيبقى العقد بما وراء المحطوط ولا كذلك الهبة ولو قال بعت منك بكذا على أن حططت عنك كذا أو على أن وهبت لك كذا جاز البيع لان الهبة قبل الوجوب حط وفي الوجه الاول شرط الهبة بعد الوجوب * باع عبدا على أن يؤدي اليه الثمن في بلد آخر فسد البيع لانه شرط أجلا مجهولا هذا اذا كان الثمن حالا فان باع بألف الى شهر على أن يؤدي الثمن اليه في بلد آخر جاز البيع بألف الى شهر ويبطل شرط الايفاء في بلد آخر لانه باع بألف الى أجل معلوم وانما

ذكر الايفاء في بلد آخر لتعيين مكان الايفاء وتعيين مكان الايفاء لما لا حمل له ولا مؤنة لا يصح وان كان شيأ له حمل ومؤنة يصح تعيين مكان الايفاء ويجوز البيع أيضا * رجل اشترى شيأ على أن يحمله البائع الى منزل المشتري قالوا ان قال ذلك بالعربية لا يجوز البيع وان قال بالفارسية جاز لان في العربية يفرق بين الحمل والايفاء وفي الفارسية لا يفرق ويكون شرط الحمل بمنزلة شرط الايفاء * اشترى حطبا في قرية شراء صحيحا وقال موصولا بالبيع واحمله الى منزلي جاز البيع لان هذه مشورة وليس بشرط ان شاء حمل وان شاء لم يحمل * باع خفا به خرق على أن يخرزه البائع جاز كما لو اشترى نعلا على أن يحذوه البائع كذا لو اشترى من خلقاني ثوبا وبه خرق على أن يخيطه البائع ويجعل عليه الرقعة جاز ولو اشترى كرباسا على أن يقطعه البائع قميصا ويخيطه لا يجوز لانه لا يعرف فيه بخلاف ما تقدم * رجل باع أرضا على أن المشتري ان أحدث فيها حدثا ثم استحقها انسان كان البائع ضامنا لما أحدثه المشتري كان البيع فاسدا لان المشتري انما يرجع على البائع عند الاستحقاق بما أحدثه المشتري اذا كان الحدث زيادة كالبناء والغرس والزرع ونحو ذلك أما اذا كان نقصانا كالحفر ونحوه لا يرجع به على البائع فاذا شرط الرجوع مطلقا كان فاسدا * رجل اشترى من رجل سكنى كان للبائع في حانوت رجل آخر مركبا يمكنه نزعه من غير ضرر وقد أخبره البائع ان أجرة الحانوت ستة دراهم ثم ظهر أن الاجرة كانت عشرة دراهم لزم البيع ولصاحب الحانوت أن يكلف المشتري برفع السكنى من الحانوت لانه شاغل ملكه وان كان المشتري

الشهود عن شهادتهم بعد ما قتله في هذه الصورة فلا شئ على القاتل كذا في المحيط * وان قتله عمدا بعد القضاء ثم وجد الشهود عبيدا أو كفارا أو محدودين في القذف فالقياس أن يجب القصاص وفي الاستحسان تجب الدية في ماله في ثلاث سنين فان كان هذا الرجل قتله رجما ثم وجدوا عبيدا فالدية في بيت المال لانه فعل ما فعل بأمر الامام بخلاف ما اذا قتله بالسيف لانه لم يمتثل أمر الامام كذا في الكافي * ان شهد الشهود على رجل فقالوا انشهد أنه وطئ هذه المرأة ولم يقولوا زنى بها فشهادتهم باطلة وكذلك لو شهدوا أنه جامعها أو باضعها ولا حد على الشهود كذا في المبسوط * اذا شهدوا على رجل بالزنا وقالوا تعمدنا النظر قبلت شهادتهم كذا في الهداية * ولو قالوا تعمدنا النظر للتلذذ لا تقبل اجماعا كذا في فتح القدير * أربعة شهدوا على رجل بالزنا فأراد الامام أن يحده فافترى رجل من الشهود على بعضهم فخاف المقذوف ان طلب حقه في القذف أن تبطل شهادته فلم يطالب قال تجوز شهادتهم على الزنا ويحد المشهود عليه كذا في المبسوط * أربعة شهدوا على رجل بالزنا وشهد رجلان عليه بالاحصان فقضى القاضي بالرجم ورجم ثم وجد شاهدا الاحصان عبدين أو رجعا عن شهادتهما وقد جرحت الحجارة الا أنه لم يمت بعد فالقياس أن يقام عليه مائة جلدة وهو قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وفي الاستحسان يدرأ عنه الجلد وما بقي من الرجم ولا يضمن الشاهدان شيأ من جراحته ولا يكون في بيت المال أيضا * أربعة شهدوا على رجل بالزنا ولم يشهد عليه بالاحصان أحد فأمر القاضي بجلده ثم شهد شاهدان عليه بالاحصان بعد اكمال الجلد فالقياس على الاول في هذا أن يرجم وفي الاستحسان أن لا يرجم وعلماؤنا أخذوا بالاستحسان في هذه المسئلة وبالقياس في الاولى وهذا الذي ذكرنا اذا أكمل الجلد فأما اذا لم يكمل حتى شهد شاهدان عليه بالاحصان لا يمتنع من اقامة الرجم كذا في المحيط * ولو شهد أربعة على رجل بالزنا فادعى الشبهة بأن قال ظننتها امرأتي أو جاريتي لا يسقط عنه الحد وان قال هي امرأتي أو جاريتي فلا حد عليه ولا على الشهود كذا في السراج الوهاج * ولو شهدوا أنه زنى بامرأة فقال كنت اشتريتها شراء فاسدا أو بشرط الخيار للبائع أو ادعى هبة أو صدقة أو قال تزوجتها وقال الشهود أقر أنه لا ملك له فيها درئ عنه الحد للشبهة وكذا روى في الحرة اذا قال اشتريتها درئ الحد وكذا لو قال الشهود أعتقها وزنى بها وهو ينكر العتق كذا في العتابية * اذا شهد الشهود على رجل وامرأة فادعت المرأة أنه أكرهها ولم تشهد الشهود بذلك ولكن شهدوا أنها طاوعته فعليها كذا في المبسوط * شهدوا بحد متقادم سوى حد القذف لم يحد كذا في الكنز * وان شهدوا بزنا متقادم اختلفوا فيه قال بعضهم حد الشهود حد القذف وقال بعضهم لا يحدون كذا في فتاوى قاضيخان * ولا بد أن يكون التقادم بغير عذر فان كان به كمرض أو بعد مسافة أو خوف طريق قبلت وحد كذا في النهر الفائق * ثم التقادم كما يمنع قبول الشهادة في الابتداء يمنع الاقامة بعد القضاء عندنا حتى لو هرب بعد ما ضرب بعض الحد ثم أخذ بعد ما تقادم الزمان لا يقام عليه الحد * اختلفوا في حد التقادم عن محمد أنه قدره بشهر وهو رواية عن أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وهو الاصح كذا في الهداية * والتقادم مقدر بشهر بالاتفاق في غير شرب الخمر أما فيه فكذلك عند محمد رحمه الله تعالى وعندهما يقدر بزوال الرائحة هكذا في فتح القدير * وان أقر بالحد المتقادم حد الا في الشرب كذا في شرح الوقاية * ومن أقر بالزنا بامرأة بعينها أو بغير عينها أربع مرات ثم حضرت المرأة فلا يخلو اما ان تحضر قبل اقامة الحد على الرجل أو بعد الاقامة فان كان بعد الاقامة

وأقرت

يتضرر بذلك * رجل باع دارا وشرط الفناء في بيع الدار فسد البيع لان البائع لا يملك الفناء فلا يملك المشتري * باع أرضا على أن فيها كذا كذا نخلة فوجدها المشتري ناقصة جاز البيع ويخير المشتري ان شاء أخذها بجميع الثمن وان شاء ترك لان الشجر يدخل في بيع الارض تبعا فلا يكون له قسط من الثمن وكذا لو باع دارا على أن فيها كذا كذا بيتا فوجدها المشتري ناقصة جاز البيع ويخير المشتري على هذا الوجه ولو باع أرضا على أن فيها كذا كذا نخلة عليها ثمارها فباع الكل بثمارها وكان فيها نخلة غير مثمرة فسد البيع لان الثمر له قسط من الثمن فان كانت الواحدة غير مثمرة لم يدخل المعدوم في البيع وصارت حصة الباقي مجهولة فيكون هذا ابتداء العقد في الباقي بثمن مجهول فيفسد البيع كما لو باع شاة مذبوحة فاذا رجلها من الفخذ مقطوعة فسد البيع لان الفخذ له قسط من الثمن فاذا لم تجب حصة الفخذ من الثمن صار ثمن الباقي مجهولا فيفسد البيع * باع ثوبا على أنه مصبوغ بالعصفر فاذا هو أبيض جاز البيع ويخير المشتري كما لو باع دارا على أن فيها بناء فاذا لا بناء فيها جاز البيع ويخير المشتري بخلاف ما لو اشترى ثوبا على أنه أبيض فاذا هو مصبوغ بالعصفر كان فاسدا لان الصبغ لم يدخل في البيع فلا يسلمه البائع مع الصبغ فيقعان في المنازعة فيفسد البيع كما لو باع دارا على أن لا بناء فيها فاذا فيها بناء يفسد البيع لانه يفضي الى المنازعة لما قلنا وكذلك لو باع ثوبا على أنه مصبوغ بالعصفر فاذا هو مصبوغ بالزعفران فسد البيع * اذا اشترى كرباسا على أن سداه ألف فاذا هو ألف ومائة سلم الثوب للمشتري لان هذا زيادة وصف بمنزلة زيادة الذرعان ولو اشترى على أنه سداسي فاذا هو خماسي خير المشتري ان شاء أخذ بجميع الثمن وان شاء ترك لان هذا اختلاف نوع لا اختلاف جنس فلا يفسد البيع وانما يخير لانه وجد دون ما شرط ولو اشترى ثوبا على أنه وداري فاذا هو زندنجي بطل البيع لان الجنس مختلف فيبطل البيع كما لو اشترى ثوبا على أنه هروي فاذا هو مروي ولو باع ثوبا على أنه خز فاذا هو لحمته خز وسداه قطن جاز البيع لان السدى تبع اللحمة * ولو اشترى جرابا على أن فيه عشرين ثوبا كل ثوب كذا فوجده أكثر

لايسلم الزيادة للمشتري فان غاب البائع قالوا يعزل المشتري من ذلك ثوبا ويستعمل الباقي وهذا استحسان أخذ به محمد رحمه الله تعالى نظرا للمشتري * اشترى سويقا على أن البائع لته بمن من السمن وتقابضا والمشتري ينظر اليه فظهر أنه لته بنصف من جاز البيع ولا خيار للمشتري لان هذا مما يعرف بالعيان فاذا عاينه انتفى الغرور وهو كالو اشترى صابونا على أنه متخذ من كذا جرة من الدهن ثم ظهر أنه اتخذ من أقل من ذلك والمشتري كان ينظر الى الصابون وقت الشراء وكذا لو اشترى قميصا على أنه اتخذ من عشرة أذرع وهو ينظر اليه فاذا هو من

وأقرت بمثل ما أقر الرجل تحد أيضا وان أنكرت وادعت على الرجل حد القذف لا يحد الرجل لاحاطة علمنا أنه لا يجب عليه حدان وقد أقر أقناعليه أحدهما فلا يقام عليه الآخر وان كان قبل اقامة الحد فان أنكرت المرأة الزنا وادعت النكاح يسقط الحد عنهما ويجب العقر على الرجل وان لم تدع النكاح وأنكرت وادعت على الرجل حد القذف يسقط الحد عن الرجل عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وكذلك لو كانت المرأة هي المقرة والرجل غائب فحكم الرجل كحكم المرأة كذا في شرح الطحاوي * وان جاءت المرأة بعدما حد الرجل فادعت النكاح وطلبت المرأة المهر لم يكن لها المهر كذا في المبسوط * في المنتقى رجل أقر بالزنا وهو محصن فأمر القاضي برجمه فذهبوا به ليرجموه فرجع عما أقر به فقتله رجل لا شيء عليه مالم يبطل القاضي عنه الرجم فان أبطل عنه الرجم ثم قتله رجل قتل به كذا في محيط السرخسي * ذكر في الاصل عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى فيمن أقر بالزنا وادعت المرأة الاستكراه قال يحد الرجل ولا تحد المرأة كذا في الايضاح * الذي أسلم في دار الحرب اذا أقر أنه كان زنى في دار الحرب قبل أن يسلم فلا حد عليه كذا في المحيط * واذا دخل المسلم دار الحرب بأمان وزنى هناك بمسلمة أو ذمية ثم خرج الى دار الاسلام فأقر به لم يحد وهذا عندنا كذا في المبسوط * اذا قال العبد بعدما عتق زنيت وأنا عبد لزمه حد العبد ويقام الحد على العبد اذا أقر بالزنا أو بغيره مما يوجب الحد وان كان مولاه غائبا وكذلك القطع والقصاص كذا في المحيط * ولو أقر بالزنا مرتين وشهد بالزنا شاهدان لا يحد كذا في التمرتاشي *

الباب السادس في حد الشرب

من شرب الخمر فأخذ وريحها موجود أو جاؤا به سكران فشهد الشهود عليه بذلك فعليه الحد وكذلك اذا أقر وريحها موجود معه شرب من الخمر قليلا كان أو كثيرا وان أقر بعد ذهاب ريحها لم يحد هذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وكذا اذا شهدوا عليه بعدما ذهب ريحها والسكر لم يحد عندهما أيضا فان أخذه الشهود وريحها موجود معه أو سكران فذهبوا من مصر الى مصر فيه الامام فانقطع ذلك قبل أن ينتهوا به حد اجماعا كذا في السراج الوهاج * لا يحد السكران باقراره على نفسه كذا في الهداية * اختلفوا في معرفة السكران قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى من لا يعرف الارض من السماء ولا الرجل من المرأة وقال صاحباه اذا اختلط كلامه فصار غالب كلامه الهذيان فهو سكران والفتوى على قولهما * واذا شهد الشهود عند القاضي بشرب الخمر على رجل يسألهم القاضي عن الخمر ماهي ثم يسألهم كيف شرب لاحتمال أنه كان مكرها ثم يسألهم متى شرب لاحتمال التقادم ثم يسألهم أنه أين شرب لاحتمال أنه شرب في دار الحرب كذا في فتاوى قاضيخان * فاذا بينوا ذلك حبسه القاضي حتى يسأل عن العدالة ولا يقضي بظاهر العدالة * والمشهود عليه بشربها لابد أن يكون عاقلا بالغا مسلما ناطقا فلا حد على صبي ولا مجنون ولا كافر وفي الخانية ولا يحد الاخرس سواء شهد الشهود عليه أو أشار باشارة معهودة يكون ذلك اقرارا منه في المعاملات ويحد الاعمى كذا في البحر الرائق * ولو شرب في دار الاسلام وقال ما علمت أنها حرام حد كذا في السراجية * ولو قال المشهود عليه بشرب الخمر ظننتها لبنا أو قال لا أعلم أنها خمر لا يقبل ذلك وان قال ظننتها نبيذا قبل منه كذا في البحر الرائق * يثبت الشرب بشهادة شاهدين به وبالاقرار مرة واحدة ولا تقبل فيه شهادة النساء مع الرجال كذا في الهداية * ولو شهد الشهود على السكران لا يقام عليه الحد حتى يصحو فاذا أفاق يقام عليه

تسعة جاز البيع ولا خيار للمشتري لما قلنا ولو باع من آخر ابريسما فوزنه البائع على المشتري فذهب به المشتري ثم جاء بعد مدة وقال وجدته ناقصا ان كان يعلم أنه انتقص من الهواء لاشيء على البائع وكذا لو كان النقصان بما يجري بين الوزنين وان لم يكن النقصان من الهواء ولا يجري بين الوزنين فان لم يكن المشتري أقر أنه قبض كذا منا فله أن يمنع حصة النقصان من الثمن ان كان لم ينقده الثمن وان كان نقده رجع عليه بذلك القدر وان كان المشتري أقر أنه قبض كذا منا ثم قال وجدته أقل من ذلك فليس له أن يمنع من البائع شيأ من الثمن ولا يسترده * رجل باع حبا من طعام ثم ظهر النصف تبنا فانه يأخذ بنصف الثمن لان الحب مما يقدر به الحنطة فكان بائعا حنطة مقدرة فاذا لم يجد البعض رجع بحصته من الثمن وهذا بخلاف ما لو اشترى بئرا من حنطة على أنه عشرة أذرع فوجده أقل يخير المشتري ان شاء أخذ بجميع الثمن

وان شاء ترك وكذا لو اشترى حنطة مجموعة في بيت فوجد تحته دكانا فانه يخير كما يخير في البئر لان البيت والبئر مما لا يقدر بها الحنطة فكان الداخل في البيع ما كان موجودا وانما يخير لمكان الغدر * اشترى سمكة على أنها عشرة أرطال فوزنها البائع على المشتري ثم وجد المشتري في بطنها حجرا من ثلاثة أرطال قالوا يخير المشتري ان شاء أخذها بجميع الثمن وان شاء ترك ويكون نقصان الوزن فيه بمنزلة العيب فيخير كما لو اشترى ثوبا على أنه عشرة أذرع فاذا هو تسعة خير المشتري ان شاء أخذه بجميع الثمن وان شاء ترك فان كان المشتري شواها قبل أن يعلم بذلك

الحد سواء ذهبت رائحة الخمر عنه أو لم تذهب * المسلم اذا تقيأ الخمر فانه لا يحد لجواز أنه شرب مكرها ولا يحد المسلم لوجود ريح الخمر منه حتى يشهد الشهود عليه بشربها أو يقر ولو أشهد أحدهما أنه شربها والآخر أنه قاءها لا يحد وكذلك لو شهدا على الشرب والريح يوجد منه لكنهما اختلفا في الوقت وكذلك لو شهد أحدهما أنه شربها وشهد الآخر باقراره بشربها وكذلك لو شهد أحدهما أنه سكر من الخمر وشهد الآخر أنه سكر من السكر كذا في الظهيرية * اذا سكر من البنج اختلفوا في وجوب الحد عليه والصحيح أنه لا يحد والسكران مما سوى الخمر من الاشربة المتخذة من التمر والعنب والزبيب يحد * النيء من ماء العنب اذا غلا واشتد ولم يقذف بالزبد فشرب به انسان وسكر لا يحد في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وحكمه حكم العصير عنده وأما المتخذ من الحبوب والفواكه كالحنطة والشعير والذرة والاجاص ونحوها ما دام حلوا يحل شربه كذا في فتاوى قاضيخان * من سكر من النبيذ حد * ولا يحد السكران حتى يعلم أنه سكر من النبيذ وشربه طوعا كذا في الهداية * من شرب دردي الخمر لم يحد حتى يسكر ومن شرب المنصف أو المثلث وسكر حد ولو سكر من نبيذ العسل أو المزر أو الجعة أو لبن الرماك لم يحد كذا في السراجية * فان خلط الخمر بشيء من المائعات مثل الماء واللبن والدهن وغير ذلك وشرب ان كانت الخمر غالبة وشرب منها قطرة حد وان كانت مغلوبة لا يحل شربها ولا يحد ما لم يسكر كذا في فتاوى قاضيخان * وحد السكر والخمر ولو شرب قطرة ثمانون سوطا كذا في الكنز * ويفرق على بدنه كما في الزنا ويجتنب فيه الوجه والرأس كما في الزنا ويجرد في المشهور * وان كان عبدا فحده أربعون سوطا ومن أقر بشرب الخمر والسكر ثم رجع لم يحد كذا في السراج الوهاج * لا حد على الذمي في شيء من الاشربة واذا أتى الامام برجل شرب خمرا وشهد به عليه شاهدان فقال انما أكرهت عليها أقيم عليه الحد ولا يلتفت الى ما قال فرق بين هذا وبين ما اذا ادعى المشهود عليه بالزنا أنه نكحها فانه لا يحد لان هناك ينكر ما هو السبب الموجب للحد لان الفعل يخرج من أن يكون زنى بالنكاح وهنا بعذر الاكراه لا ينعدم السبب وهو حقيقة شرب الخمر انما هذا عذر مسقط فلا يثبت الا ببينة يقيمها على ذلك كذا في الظهيرية

(الباب السابع في حد القذف والتعزير)

القذف في الشرع الرمي بالزنى * اذا قذف الرجل رجلا محصنا أو امرأة محصنة بصريح الزنى بأن قال زنيت أو يا زاني وطالب المقذوف بالحد حده الحاكم ثمانين سوطا ان كان القاذف حرا وان كان عبدا حده أربعين سوطا كذا في فتح القدير * ولا ينزع عنه الثياب غير الفرو والحشو ويفرق على بدنه كما في الزنى كذا في شرح النقاية للشيخ أبي المكارم * ويثبت باقراره مرة واحدة وبشهادة رجلين كما في سائر الحقوق كذا في الاختيار شرح المختار * ولا يثبت بشهادة النساء مع الرجال ولا بالشهادة على الشهادة ولا بكتاب القاضي الى القاضي كذا في فتاوى قاضيخان * وان أقر بالقذف ثم رجع لم يقبل رجوعه كذا في الكافي * انما يجب الحد على القاذف بشرط أن يكون المقذوف محصنا وشرائطه خمسة وهي أن يكون حرا بالغا عاقلا مسلما عفيفا لم يكن

قوله أو المزر هو بالكسر ضرب من الاشربة يتخذ من الذرة كما في المختار وقوله أو الجعة بوزن المنع صنف من التمر أو النخل خرج من النوى لا يعرف اسمه كما في القاموس اه مصححه بحراوي

وطئ

تقوم السمكة عشرة أرطال وتقوم سبعة أرطال فيرجع بحصة النقصان من الثمن * ولو اشترى نقرة على أنها زخم دار خالصة فقبضها وكسرها فلم يكن كذلك كان له أن يردها لان فوات الشرط بمنزلة العيب ولو اشترى كتابا على أنه كتاب النكاح من تأليف محمد رحمه الله تعالى فاذا هو كتاب الطلاق أو كتاب الطب أو كتاب النكاح لا من تأليف محمد رحمه الله تعالى بل من تأليف مالك أو الحسن بن زياد قالوا يجوز البيع لان الكتاب هو السواد على البياض وذلك جنس واحد وانما يختلف أنواعه واختلاف النوع لا يمنع الجواز * ولو اشترى شاة على أنها نعجة فاذا هي معز جاز البيع ويخير المشتري لانهما جنس واحد ولهذا يكمل نصاب أحدهما بالآخر في الزكاة * ولو اشترى بعيرا على أنه خراسي فلم يجده خراسيا كان له أن يرده كما لو اشترى عبدا على أنه خباز أو كاتب فوجده غير خباز * ولو اشترى بذر الفليق على أنه مروزي والمشتري لا يعرف ذلك فلما خرج الدود ظهر أنه غير مروزي وبين المروزي وغير المروزي تفاوت فاحش كان على البائع رد الثمن ان كان قبض من المشتري وعلى المشتري رد مثل ما قبض وهو كما لو اشترى بذر البطيخ فزرعه فوجده بذر القثاء كان على البائع رد الثمن وعلى المشتري رد مثل ما قبض * ولو اشترى أرض خراج على أن خراجها على البائع أبدا ان شرط جميع الخراج على البائع فسد البيع كما لو باع شيأ على أن يقضي المشتري دين البائع وان شرط بعض الخراج على البائع فان كان ما شرط على البائع شيأ من خراج هذه الارض فكذلك الجواب وان كان الذي شرط على البائع زيادة على خراج الاصل جاز البيع كما لو باع وشرط على المشتري أن يتحمل الظلم * ولو اشترى أرضا على أن خراجها ثلاثة دراهم فظهر أن خراجها أربعة دراهم فهو على وجهين أحدهما أن تظهر الزيادة على ما شرط والثاني ان باع على أن خراجها أربعة فاذا هو ثلاثة تكلموا في ذلك قال بعضهم يفسد العقد في الوجهين جميعا سواء ظهر خراجها أقل مما شرط أو أكثر من غير تفصيل وقال بعضهم ان ظهر أقل مما شرط لا يفسد به العقد وان ظهر أكثر مما شرط يفسد العقد اذا لم يكن لتلك الارض طاقة لذلك الخراج

وطئ امرأة بالزنى أو بالشبهة أو بنكاح فاسد فى عمره كذا فى شرح الطحاوى * فيبطل احصانه بكل وطء حرام فى غير الملك صغيرة كانت الموطوأة أو كبيرة أو أمة استحقت أو معتدة عن ثلاث أو بائن أو وطئ أمة ثم ادعى شراءها أو نكاحها أو وطئ أمة مشتركة أو امرأة مكرهة أو من فوقه أو زنى فى كفره أو فى دار الحرب أو فى جنونه أو وطئ أمته المحرمة على التأبيد برضاع هكذا فى خزانة المفتين * وهو الصحيح هكذا فى التبيين * ولو اشترى أمة وطئها أبوه أو وطئ هو أمها ووطئها فقذفه انسان فلا حد على القاذف بالاجماع ولو اشترى أمة لمس أمها أو بنتها بشهوة أو نظر الى فرج أمها أو بنتها بشهوة أو نظر أبوه أو ابنه الى فرجها بشهوة ووطئها قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يزول احصانه ويحد قاذفه وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يزول احصانه ولا يحد قاذفه وكذلك على هذا الخلاف اذا تزوج امرأة بهذه الصفة ووطئها كذا فى الظهيرية * ولو قذف رجلا أتى أمته وهى مجوسية أو مزوجة أو مشتراة شراء فاسدا أو امرأته وهى حائض أو مظاهر منها أو صائمة صوم فرض وهو عالم بصومها أو مكاتبته فعليه الحد كذا فى فتح القدير * فى المنتقى تزوج خامسة بعد الاربع ووطئها فلا حد على قاذفها ولو وطئ المسلم جاريته المرتدة حد قاذفها وفيه أيضا لو وطئ أمته فى عدة من زوج لها فانى أحد قاذفه كذا فى المحيط * اذا تزوج أمة على حرة أو تزوج أختين أو امرأة وعمتها فى عقد فالوطء بحكم هذه العقود الفاسدة يسقط الاحصان وكذلك اذا تزوج امرأة فوطئها ثم علم أنها كانت محرمة بالمصاهرة وهذا قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى كذا فى المبسوط * رجل وطئ جارية ابنه فأحبلها أو لم يحبلها فانه يحد قاذفه قال أبو يوسف رحمه الله تعالى كل من درأت الحد عنه وجعلت عليه المهر وأثبت نسب الولد منه فانى أحد قاذفه وكذلك لو تزوج أمة رجل بغير اذنه ودخل بها فانى أحد قاذفه كذا فى الظهيرية * ان تزوج امرأة بغير شهود أو امرأة وهو يعلم أن لها زوجا أو فى عدة من زوج أو ذات رحم محرم منه وهو يعلم فوطئها فلا حد على قاذفه وان أتى شيأ من ذلك بغير علم قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يحد قاذفه كذا فى الجوهرة النيرة * الذمى اذا تزوج امرأة مستحلة فى دينه كنكاح ذات رحم محرم منه ثم أسلم فقذفه ان كان قد دخل بها بعد الاسلام فلا حد على قاذفه وان كان الدخول حصل فى حالة الكفر فكذلك على قولهما وعند أبى حنيفة رحمه الله تعالى يجب الحد على قاذفه كذا فى شرح الطحاوى * ان ملك أختين فوطئهما حد قاذفه كذا فى المبسوط * اذا قذف امرأة وقد حدت عن الزنى فلا حد على قاذفها أو يكون معها علامة الزنى وهو أن يكون القاضى لاعن بينهما وقطع النسب من الاب وألحق النسب بها أو جاءت امرأة ومعها ولد لا يعرف له أب فلا حد على قاذفها فان قذف الولد يجب الحد على قاذفه ولو كان لاعن بغير الولد أو كان مع الولد الا أنه لم يقطع النسب أو قطع نسبه الا أن الزوج عاد وأكذب نفسه وألحق النسب بالاب فقذف رجل المرأة فانه يجب الحد على قاذفها كذا فى شرح الطحاوى * اذا قال لامرأته يا زانية فقالت لا بل أنت حدت المرأة ولا لعان بينهما ولو قال لاجنبية يا زانية فقالت زنيت بك لا يحد الرجل وتحد المرأة ولو قال لامرأته يا زانية فقالت المرأة زنيت بك فلا حد ولا لعان وكذلك لا حد على المرأة ولو قالت المرأة لزوجها ابتداء زنيت بك ثم قذفها الزوج بعد ذلك لم يكن على واحد منهما حد كذا فى المحيط * ولو قال زنى بك زوجك قبل أن يتزوجك فهو قاذف ولو قال زنى بك باصبعه لم يكن عليه حد كذا فى التتارخانية * ولو قال أشهد أنك زان وقال الآخر وأنا شاهد أيضا لا حد على الثانى الا أن يقول أنا أشهد بما

* وقال بعضهم ان كان خراجها أكثر مما شرط فان كان المشترى يعلم بذلك فسد البيع كما لو شرط أن يكون بعض الخراج على البائع وذلك مفسد للبيع وان لم يكن المشترى عالما بذلك جاز البيع وللمشترى الخيار ان شاء أمسكها بخراجها وان شاء ردها لانه اذا لم يعلم بذلك ظن أن خراجها أقل ولا يكون فى هذا شرط بعض الخراج على البائع وأما اذا باعها على أن خراجها أربعة وخراجها ثلاثة دراهم والمشترى يعلم أن خراجها ثلاثة دراهم فسد البيع لانه شرط أن يكون على المشترى خراج أرض أخرى للبائع من حيث المعنى فيفسد البيع وان لم يكن المشترى عالما بذلك جاز البيع ولا يخير المشترى * ولو باع أرضا ولم يذكر الخراج ولم يجعله شرطا فى البيع جاز البيع ثم ينظر ان كان خراجها أكثر مثل ما يعد ذلك عيبا فى الناس يخير المشترى بسبب العيب وان لم يكن كذلك فلا خيار له * رجل باع أرضا على أنها غير خراجية وهى خراجية فسد البيع على قياس ما تقدم ينبغى أن يكون الجواب على التفصيل ان علم المشترى أنها أرض خراج فسد البيع وان لم يكن عالما بذلك جاز البيع ويخير * باع حانوتا على أن غلته عشرون درهما فاذا هى خمسة عشر ان أراد بذلك أن غلتها فيما مضى كانت عشرين جاز البيع لان ما مضى لا يعتبر وان أراد بذلك أن غلتها فيما يستقبل عشرون فسد البيع لان الشرط موهوم فيفسد كما لو باع حيوانا على أنها كل يوم تحلب كذا وان لم يبين مراده فسد البيع لان الناس يريدون بهذه الغلة فيما يستقبل * اشترى أرضا على أن البائع يتحمل خراجها فقبضها المشترى فأخذها الشفيع بالشفعة على ظن أن البيع بهذا الشرط جائز ثم ظهر أنه كان فاسدا قال القاضى الامام أبو على النسفى رحمه الله تعالى البيع بهذا الشرط فاسد وفى البيع الفاسد لا يثبت للشفيع حق الشفعة ما لم يبطل حق البائع فى الاسترداد فان كان الشفيع أخذها بتراضيهما كان ذلك بيعا مبتدأ وان شرطا فى الاخذ بالشفعة أن يتحمل البائع خراجها كان للشفيع أن يردها الا فلا * اشترى قلنسوة على أن حشوها قطن ففتقها المشترى فوجد الحشو صوفا اختلفوا فيه قال بعضهم يفسد البيع

شهدت به كذا في العتابية * قال لرجلين أحدكما زان فقيل له هذا الاحدهما بعينه فقال لا الاحد عليه ولو قال لرجل يا زاني فقال له غيره صدقت حد المبتدئ دون المصدق ولو قال صدقت هو كما قلت فهو قاذف أيضا كذا في فتاوى قاضيخان * وكذا لو قال هو كما قلت حد الثاني أيضا كذا في محيط السرخسي * ولو قال يا ابن القحبة يا خليلة فلان يا دعي يا ابن الدعية لا حد ولو قال جامعك فلان حراما أو فجر بك فلان أو قال فلان يقول انك زان أو أنت تزني أو ما رأيت زانيا خيرا منك أو أنت أزنى الناس أو أنت أزنى مني أو أنت أزنى من الزناة أو زنيت فيما دون الفرج أو زنى فخذك أو رجلك أو يا لوطي أو عملت عمل قوم لوط أو لطت أو زنيت وأنت مكرهة أو نائمة أو مجنونة لا حد وكذا لا يجب بالتعريض و بقذف الاخرس والرتقاء وفي دار الحرب وعسكر أهل البغي ولا يجب الحد بقذف الصبي والمجنون جنونا مطبقا فان كان يجن ويفيق يجب وكذا لا يجب بقذف المجبوب وأما بقذف الخصي والعنين فيجب كذا في خزانة المفتين * ولو قال يا ولد الزنى أو قال يا ابن الزنى وأمه محصنة حد لانه قذفها بالزنى كذا في التمرتاشي * اذا قذف غلاما مراهقا فادعى الغلام البلوغ بالسن أو الاحتلام لم يحد القاذف بقوله كذا في المحيط * ولو قال لرجل يا زانية فانه لا يجب الحد عليه وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى كذا في شرح الطحاوي * وهو الاستحسان هكذا في المحيط * ولو قال لامرأة يا زاني بغير الهاء فانه يجب الحد على القاذف بالاجماع ولو قال لرجل زنأت يجب الحد على القاذف كذا في شرح الطحاوي * من قال لغيره زنأت في الجبل وقال عنيت صعودا لجبل والحالة حالة الغضب لا يصدق ويحد عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى كذا في فتح القدير * ولو لم يعن به الصعود يجب الحد اجماعا كذا في التبيين * ولو قال زنأت على الجبل لم يحد بالاجماع كذا في المضمرات * ولو قال زنأت على الجبل في حالة الغضب قيل لا يحد وقيل يحد وهو الاوجه كذا في فتح القدير * ولو قال زنيت في الجبل يحد بالاتفاق كذا في شرح الطحاوي * ولو قال يا زانئ بالهمز ذكر في الاصل أنه اذا قال عنيت الصعود على شئ لا يصدق ويحد من غير ذكر خلاف كذا في المحيط * ابراهيم عن محمد رحمه الله تعالى رجل دعا بجاريته فأجابته امرأة حرة وهو لا يراها فقال يا زانية ثم قال ظننتها أمتي قال نحده ولا نصدقه كذا في محيط السرخسي * ولو قال لغيره زنيت وفلان معك يكون قاذفا لهما ولو قال عنيت وفلان معك شاهد لا يصدق كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال يا ابن الزانية وهذا معها فهو قاذف للثاني وكذلك اذا قال الثاني وانك معها كذا في المحيط * ولو قال وفلان معك لم يكن قذفا ولو قال زنيت وهذا معك أو لم يقل معك فهو قذف لهما كذا في خزانة المفتين * ابن سماعة عن أبي يوسف رحمهما الله تعالى اذا قال لآخر يا ابن الزانية وهذا معك قال ذلك بكلام واحد فهو ليس بقاذف للثاني ولو قال لرجل يا زاني وهذا معك كان قاذفا لهما وروى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا قال لآخر يا ابن الزانية وهذا ولم يقل معك فهو قاذف للثاني كذا في المحيط * من قذف الزاني بالزنا فلا حد عليه سواء قذفه بذلك الزنى بعينه أو بزنا آخر كذا في المبسوط * ولو قال زنيت باحدى هاتين أو هاتين يحد كذا في العتابية * رجل قال لغيره قل لفلان يا زاني فان قال الرسول للمرسل اليه ان فلانا يقول لك يا زاني لا حد على أحد لا على الرسول ولا على المرسل ولو أن الرسول لم يخبره عن المرسل ولكن قال للمرسل اليه يا زاني حد الرسول كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال لرجل يا ابن ماء السماء لا يحد ولو قال لعربي يا نبطي أو لست بعربي لا يحد كذا في الكافي * رجل قال لغيره لست أنت من بني فلان

فيردها المشتري ويرد معها نقصان الفتق وقال بعضهم يجوز البيع ويرجع بالنقصان لان الحشو تبع وتغير التبع لا يفسد البيع وهذا أصح * اشترى جوزا على أنه فاسد لا يجوز البيع الا أن يكون كثيرا يشترى مثله للحطب * باع زرعا وهو يفسد على أن يرسل المشتري فيها دوابه جاز استحسانا وعليه الفتوى وفي القياس يفسد وبه أخذ بعض المشايخ * باع عبدا على أن يبيعه من فلان كان فاسدا وان باع على أن يبيعه جاز * اشترى أرضا ثم امتنع عن ايفاء الثمن وقال اشتريتها على أنها جريان فاذا هي أنقص وقال البائع بعتك كما هي وما شرطت لك شيأ كان القول قول البائع في انكار الشرط مع يمينه * باع حمارا وقال بان شرط مي فروشم كه غارتي است كان للمشتري أن يرد وكذا لو قال أبيعك على أن لا ترجع علي بالثمن عند الاستحقاق كان البيع فاسدا لانه شرط ما يخالف مقتضى العقد وهو سلامة المبيع للمشتري وسلامة الثمن للبائع * رجل باع جارية وقال أبيعك هذه الجارية على أنك ان بعتها بربح كان الربح بيننا نصفين كان البيع فاسدا * اشترى ديكا فوجده يصيح في غير الوقت كان له أن يرده لان ذلك يعد عيبا عند الناس * اشترى بعيرا على أنه لا يصيح فوجده يصيح كان له أن يرد وهذا الجواب ظاهر فيما اذا كان يصيح زيادة على المعتاد بحيث يعد ذلك عيبا عند الناس * ذمي اشترى أرضا من مسلم على أن يتخذها بيعة جاز البيع ويبطل الشرط ويكره للمسلم أن يبيعه بهذا الشرط وكذلك بيع العصير على أن يتخذه خمرا لان هذا شرط لا يخرجها عن ملك المشتري وليس ههنا أحد يطالب بتحصيل الشرط فيجوز البيع كما لو قال أبيعك أرضا على أن تتخذها منزلا أو باع طعاما على أن يأكله المشتري ولو باع دارا على أن يتخذها مسجدا للمسلمين فسد البيع وكذا لو باع على أن يتصدق به على الفقراء لان المسجد يخرج عن ملكه الى الله تعالى * وكذا لو باع بشرط أن يجعلها سقاية أو مقبرة للمسلمين فسد البيع ولو باع بشرط أن لا يهدمها أو بشرط أن يهدمها جاز البيع * رجل قال لغيره بع عبدك من فلان على أن أجعل لك مائة درهم جعلا على ذلك فباعه من ذلك الرجل بألف درهم ولم يذكر لقبلته

الشرط في البيع جاز البيع ولا يلزمه الجعل وان كان أعطاه كان له أن يرجع فيه وكذا لو قال بع عبدك من فلان على أن أهب لك مائة درهم * رجل له على رجل دينار فاشترى منه ثوبا بدينار على أن لا يجعله قصاصا بما عليه كان البيع فاسدا * اشترى جارية على أن يكسوها الخز أو على أن لا يضربها أو على أن لا يؤذيها افسد البيع * رجل قال لرجل بعتك عبدي بألف درهم على أن تعطيني عبدك هذا أو قال على أن تجعل لي عبدك هذا افسد البيع لانه شرط الهبة في البيع * ولو قال بعتك

عبدي هذا بالف درهم على أن تعطيني

لقيلته لا حد عليه * رجل قال لمسلم لست أنت لابيك وأبواه كافران لا يحد * رجل قال لعبده لست لابيك وأبواه مسلمان وقد عتقا لا حد على المولى وان عتق العبد بعد ذلك كذا في فتاوى قاضيخان * ان قال لست لامك فليس بقاذف وكذا اذا قال لست لابويك لم يكن قاذفا وان قال لست لابيك وأمه حرة وأبوه عبد لزمه الحد لامه وان كانت أمة وأبوه حر لم يحد ويعزر ولو قال لغيره لست لابيك أو لست بابن فلان في غضب حد كذا في الكنز * وان قال لست بابن فلان يعني جده لا يحد كذا في الكافي * نسب رجلا الى غير أبيه في غير غضبه لم يحد فان كان في غضب حد ولو نسبه الى جده لم يحد لان الجد أب وكذا لو نسبه الى عمه أو خاله أو زوج أمه لانهم يسمون آباء مجازا كذا في التمرتاشي * ولو قال لست من ولادة فلان فهذا ليس بقذف * اذا قال لغيره لست لاب لم يلدك أبوك فهذا كله قذف لامه وكذلك اذا قال لست للرشدة كذا في الظهيرية * ولو قال لآخر جدك زان فلا حد عليه كذا في الايضاح * ولو قال يا أخا الزاني فهو قذف لاخيه فان كان له أخ واحد فالخصومة له ولو قال يا أخا الزاني فقال لا بل أنت يحد الثاني والخصومة مع الاول لاخي الثاني كذا في العتابية * ولو قال يا ابن الزانيين وكانت أمه الدنيا مسلمة فعليه الحد ولا يبالي ان كانت الجدة مسلمة أم لا وان كانت الجدة مسلمة والام كافرة فلا حد عليه لان الاضافة الى الولادة انما تتناول الاقرب فالاقرب * ولو قال يا ابن ألف زانية يحد كذا في السراج الوهاج * ولو قال لرجل يا ابن الزاني والزانية يكون قذفا لابيه وأمه ان كانا حيين كان طلب الحد لهما وان كانا ميتين فطلب الحد يكون له كذا في فتاوى قاضيخان * رجل قال لامرأة أجنبية زنيت ببعير أو بثور أو بحمار لا حد عليه ولو قال زنيت بناقة أو ببقرة أو بثوب او بدرهم فعليه الحد ولو قال لرجل زنيت ببعير أو بناقة أو ما أشبه ذلك لا حد عليه فان قال بامة أو دار أو ثوب فعليه الحد كذا في الظهيرية * قال محمد رحمه الله تعالى في رجل قال لغيره أنت تزني لا حد عليه لان هذا للاستقبال ولو قال أنت تزني وأضرب أنا فلا حد عليه لان هذا يذكر على طريق الاستفهام والتعيير ومعناه كيف يجوز أن يعاقب غير الفاعل كذا في الايضاح * ولو قال زنيت قبل أن تخلق أو قال قبل ان تولدي فلا حد عليه كذا في المحيط * اذا قذف امرأة زنت في نصرانيتها أو رجلا في نصرانيته فانه لا يحد والمراد قذفها بعد الاسلام بزنى كان في نصرانيتها بان قال زنيت وأنت كافرة وكذا لو قال لمعتق زنى وهو عبد زنيت وأنت عبد لا يحد كما لو قال قذفتك بالزنا وأنت كتابية أو أمة فلا حد عليه كذا في فتح القدير * ان قال لرجل يا ابن الاقطع أو يا ابن المقعد أو يا ابن الحجام وأبوه ليس كذلك فليس عليه الحد وكذلك لو قال يا ابن الازرق أو يا ابن الاشقر أو الاسود وأبوه ليس كذلك ولو قال يا ابن السندي أو يا ابن الحبشي لا يكون قاذفا له * لو قال لعربي يا عبد أو يا مولى لا حد عليه وكذلك لو قال لعربي يا دهقان لا حد عليه ولو قال يا نبي لا حد عليه وكذلك لو قال لرجل أنت عبدي أو مولاي فهذا دعوى الرق والولاء عليه فليس من القذف في شيء فان قال يا يهودي أو يا نصراني أو يا مجوسي أو يا ابن اليهودي لا حد عليه ولكنه يعزر كذا في المبسوط * ولو قال يا ابن الحائك لا حد عليه كذا في فتح القدير * اذا قال لست بعربي أو يا ابن الخياط أو يا ابن الاعور وأبوه ليس كذلك لم يكن قذفا ولو قال لست بابن آدم أو لست بانسان أو لست لرجل أو ما أنت بانسان لم يكن قذفا وان قال لست حلالا فهو قذف كذا في الجوهرة النيرة * ولو قال يا ابن الاصفر وأبوه ليس كذلك لا يحد كذا في شرح الطحاوي * قيل فلان الميت كان صالحا لم يشرب ولم يزن فقال آخر فعل كله أو فعل هذا

عبدك هذا زيادة جاز ويكون ذلك زيادة في الثمن * اشترى بازيا على أنه صيود أو كلبا على أنه معلم صيود لا يجوز البيع لانه عسى أن لا يصيد وان كان صيودا * قال له بعتك هذا العبد على أن تبيعه وتعطيني ثمنه كان فاسدا * ولو قال أبيعك هذا بثلثمائة درهم وعلى أن يخدمني سنة أو قال بثلثمائة درهم على أن يخدمني سنة أو قال أبيعك عبدي هذا بثلثمائة درهم ويخدمك سنة كان فاسدا لان هذا بيع شرط فيه الاجارة وكذا لو قال أبيعك عبدي هذا بخدمتك سنة * رجل قال أبيعك عبدي هذا بألف درهم وتبيعني عبدك هذا بمائة دينار أو قال أبيعك عبدي هذا بألف درهم وتهب لي عبدك هذا كان فاسدا * رجل باع شيأ على أن يشتريه لنفسه لا يجوز البيع * ولو قال بعت منك هذا بمائة درهم سحتا ورشوة جاز البيع * اذا باع شيأ بألف درهم على أن يقرضه فلانا الاجنبي لا يفسد البيع لان الشرط جرى بين أحد العاقدين وبين الاجنبي

ومثل هذا لا يفسد البيع ولا خيار للبائع ان لم يقرضه الاجنبي * رجل قال لغيره بع عبدك من فلان بألف درهم على أن يكون الثمن على والعبد لفلان المشتري في ظاهر الرواية لا يجوز هذا البيع وقال الكرخي رحمه الله تعالى يجوز البيع * ولو قال بع عبدك من فلان بألف درهم على أني ضامن لك بخمسمائة درهم من الثمن جاز * ولو قال لغيره بعتك هذا العبد بألف درهم وعلى أن تقرضني عشرة دراهم جاز البيع ولا يكون ذلك شرطا في البيع * اذا اشترى شيأ بشرط أن يكفل فلان بالدرك للمشتري فهو بمنزلة ما لو باع بشرط أن يعطيه بالثمن رهنا أو كفيلا

كله لايكون قذفا ولو قال انه فعل كله فهو قذف كذا في الوجيز للكردري * في الآثار عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى اذا قال لغيره يانعل فعليه الحد لانه بلغة عمان يازاني وفي مختصر الجصاص عن ابراهيم النخعي أنه قال اذا قال لامرأته اى دوسي يجب الحد وعلى هذا اذا قال لها أى سياهه أو قال أى غر أو قال أى جلب أو ماشا كل ذلك يجب الحد لان هذه العبارات كلها منبئة عن كونها زانية عرفا هكذا ذكر في الاصل كذا في الذخيرة * ولو قذف رجلا فقال يا ابن الزانية ثم ادعى القاذف أن أم المقذوف أمة أو نصرانية والمقذوف يقول هي حرة مسلمة فالقول قول القاذف وعلى المقذوف البينة وكذلك لو قذف في نفسه ثم ادعى القاذف أن المقذوف عبد فالقول قول القاذف ولا يكتفى بحرية الاصل وكذلك لو قال القاذف أنا عبد وعلى حد العبيد وقال المقذوف أنت حر فالقول قول القاذف كذا في الايضاح * ان وطئ جارية ابنه أو أحد أبويه أو أخته ثم ادعى أن مولاها باعها منه ولم تكن له بينة فلا حد على قاذفه وكذلك ان أقام شاهدا واحدا على الشراء كذا في المبسوط * ولو قذف رجلا ولم يكن للمقذوف بينة على أنه قذفه وأراد استحلافه بالله ماقذفه فان الحاكم لا يستحلفه عندنا كذا في الجوهرة النيرة * اذا ادعى على انسان قذفا فان كان ذلك باقرار القاذف أو بينة قامت عليه يقال له أقم البينة على صحة قذفك والا أقيم عليه الحد قال واذا ضرب بعض الحد ثم أقام القاذف البينة على صدقه سمعت بينته واذا سمعت البينة سقط بعض الجلدات ولا تبطل شهادته ولا يلزمه سمة الفسق كذا في الايضاح * قال محمد رحمه الله تعالى اذا ادعى رجل على رجل أنه قذفه وجاء بشاهدين ليشهدا أن هذا قذف هذا فالقاضي يسأل من الشاهدين عن القذف ماهو وكيف هو فان قالا نشهد أنه قال له يازاني قبلت شهادتهما ويحد القاذف ان كانا عدلين وان كان القاضي لا يعرف الشهود بالعدالة حبس القاذف حتى يتعرف عن عدالة الشاهدين والعدالة هي الانزجار عن تعاطي ما يعتقده الانسان محظور دينه فان شهد أحدهما أنه قال يازاني يوم الجمعة وشهد الآخر أنه قال يازاني يوم الخميس قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى تقبل هذه الشهادة ويحد القاذف وقالا لا تقبل كذا في الظهيرية * وما قاله أبو حنيفة رحمه الله تعالى أولى كذا في المحيط * ولو شهد رجلان على رجل بالقذف واختلفا في المكان الذي قذف فيه وجب الحد عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لا يجب ولو شهد أحدهما أنه قذفه يوم الخميس وشهد الآخر أنه أقر أنه قذفه يوم الخميس فلا حد عليه في قولهم كذا في فتاوى الكرخي * ولو اختلفوا في اللغة التي وقع القذف بها في العربية والفارسية وغيرهما بطلت شهادتهم كذا في فتح القدير * ولو أن جماعة قالوا رأينا فلانا يزني بفلانة فيما دون الفرج لا حد على أحد لا على المقذوف ولا على الجماعة ولو أن الجماعة قالوا رأينا فلانا يزني بفلانة وقطعوا الكلام ثم قالوا فيما دون الفرج كان عليهم حد القذف كذا في فتاوى قاضيخان * ولو ادعى قذفا على أحد وأقام على ذلك شاهدا واحدا فالقاضي لا يحد القاذف وهل يحبسه ينظر ان كان الشاهد فاسقا لا يحبسه وان كان عدلا وقال لي شاهد آخر في المصر القياس أن لا يحبسه وفي الاستحسان يحبسه يومين أو ثلاثة أيام واذا ادعى ان له شاهدا آخر خارج المصر فكذلك لا يحبسه وهذا اذا كان المكان الذي فيه الشاهد بعيدا من المصر بحيث لا يمكنه الاحضار في مدة ثلاثة أيام واذا كان قريبا بحيث يمكنه الاحضار في مدة ثلاثة أيام فانه يحبسه كذا في الظهيرية * في تجنيس الناصري اذا ادعى القاذف أن المقذوف زان

نفسه ان كان الكفيل حاضرا في المجلس وكفل جاز وكذا لو كان الرهن معلوما ولو باع بشرط أن يعطيه بالثمن رهنا ولم يذكر الرهن كان فاسدا فان اتفقا على تعيين الرهن في المجلس أو أعطاه المشتري الثمن حالا جاز * ولو شرط أن يعطيه بالثمن كر حنطة جيدة رهنا ولم يعين الكر جاز * ولو شرط رهنا معينا ثم امتنع المشتري عن تسليم الرهن عندنا لا يجبر على تسليم الرهن لكن يقال للمشتري اما أن تدفع الرهن أو قيمته أو تفسخ العقد * رجل اشترى عبدا بألف درهم على أنه ان لم ينقده الثمن الى ثلاثة أيام فلا بيع بينهما فأعتقه المشتري في الايام الثلاثة قبل أن ينقد الثمن نفذ اعتاقه لان هذا البيع بمنزلة البيع بشرط الخيار للمشتري ولو مضت الايام الثلاثة ولم ينقد الثمن أشار في المأذون الى أنه ينفسخ البيع والصحيح أنه يفسد ولا ينفسخ حتى لو أعتقه بعد الايام الثلاثة نفذ اعتاقه ان كان في يد المشتري وعليه قيمته وان كان في يد البائع لا ينفذ اعتاق المشتري ولو اشترى عبدا ونقد الثمن على ان البائع اذا رد الثمن الى ثلاثة أيام فلا بيع بينهما جاز استحسانا وهو بمنزلة مالو باع على أن البائع بالخيار ثلاثة أيام ان أعتقه البائع صح اعتاقه وان أعتقه المشتري لا يصح * ولو اشترى عبدا وقبضه ثم وكل المشتري رجلا على أنه ان لم ينقد الثمن الى خمسة عشر يوما فان الوكيل يفسخ العقد بينهما جاز البيع لان الشرط لم يكن في البيع فيجوز البيع ويصح الشرط حتى لو لم ينقد الثمن الى خمسة عشر يوما كان للوكيل أن يفسخ ولو اشترى جارية على أنه ان لم ينقد الثمن الى ثلاثة أيام فلا بيع بينهما وقبض المشتري فباع ولم ينقد الثمن حتى مضت الايام الثلاثة جاز وأن بيع المشتري وللبائع الاول على المشتري الاول الثمن كما لو باع بشرط الخيار للمشتري لزم البيع ولو كان المشتري وطئها وهي بكر أو ثيب أو جنى عليها أو حدث بها عيب لا بفعل أحد ثم مضت الايام الثلاثة قبل أن ينقد الثمن خير البائع ان شاء أخذها مع النقصان ولا شيء له من الثمن وان شاء تركها وأخذ ثمنها * واختلفوا في البيع الذي يسميه الناس بيع الوفاء أو بيع الجائز قال أكثر المشايخ منهم السيد الامام أبو شجاع والقاضي الامام

وأن له البينة أجل لاقامة البينة فان أقام والاحد فان لم يجد أحدا يبعث الى الشهود بعثه مع شرط يحفظونه فان لم يجد الشهود حد وان أقام بعد ذلك قبلت شهادتهم كذا فى التتارخانية * ولو قذف رجلا فجاء بأربعة فسقة أنه كما قال يدرأ الحد عن القاذف وعن المقذوف وعن الشهود كذا فى الظهيرية فى المقطعات * اذا كان المقذوف حيا فلا خصومة لاحد سواء حاضرا كان أو غائبا ولو مات المقذوف قبل أن يطالب أو بعدما طالب أو أقيم عليه بعض الحد بطل الحد و بطل مابقى منه وان كان سوطا واحدا كذا فى فتاوى الكرخى * وان رجع الغائب فقدمه الى الحاكم وضرب القاذف بعض الحد ثم غاب لم يتم الا وهو حاضر لان المطالبة شرط فى كله كذا فى غاية البيان * قذف ميتا محصنا فللوالدين والمولودين علوا أو سفلوا أن يخاصموا سواء فيه الوارث وغيره كالكافر والقاتل والرقيق والاقرب والابعد وان ترك بعضهم فللباقين ان يخاصموا كذا فى التمرتاشى * ولا يطالب بحد القذف للميت الا أن يقع القدح فى نسبه بقذفه كذا فى الهداية * وولد الابن وولد البنت سواء فى ظاهر الرواية كذا فى فتاوى قاضيخان * ولا يثبت لابى الام ولالأم الام كذا فى المحيط * أما الاخوة والاخوات والاعمام والعمات والاخوال والخالات فليس لهم حق الخصومة كذا فى شرح الطحاوى * وليس للولد أن يطالب بحد القذف اذا كان القاذف أباه وجده وان علا ولا امه ولا جدته كذا فى الايضاح * وان قذف أباه أو أمه أو أخاه أو عمه فعليه الحد * رجل قال لابنه يا ابن الزانية وأمه ميتة ولها ابن من غيره فجاء يطلب الحد يضرب القاذف الحد وكذلك ان كان للميت المقذوف ابنان فصدق أحدهما كان للآخر أن يأخذ بالحد وان لم يكن للمقذوف الا ابن واحد فصدقه فى القذف ثم أراد أن يأخذه بالحد ليس له ذلك كذا فى المبسوط * قال محمد رحمه الله تعالى فى الجامع الصغير رجل له عبد وله أم حرة مسلمة وقد ماتت فقذف المولى أم العبد فليس للعبد أن يأخذ المولى بحدها كذا فى المحيط * ولو أن رجلين استبا فقال أحدهما أما أنا فلست بزان ولا أمى بزانية قال لا حد فى هذا ولو قال من قال كذا وكذا فهو ابن الزانية فقال رجل أنا قلت فلا حد على المبتدئ كذا فى فتاوى الكرخى * ولو قال لعبد يا زانى فقال لا بل أنت يحد العبد دون الحر ولو كانا حرين يحدان جميعا كذا فى خزانة المفتين * ولو قذف أجنبى أجنبية محصنة وأقيم عليه الحد ثم قذفها غيره يقام عليه الحد أيضا كذا فى المحيط * ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى فى الرقيات أربعة شهدوا على رجل أنه زنى بفلانة بنت فلان الفلانية امرأة معروفة سموها ووصفوا الزنا وأثبتوه والمرأة غائبة فرجم الرجل ثم ان رجلا قذف تلك المرأة الغائبة فخاصمته الى القاضى الذى قضى على الرجل بالرجم قال القياس أن يحد قاذفها لكنى أستحسن أن لا أحد قاذفها كذا فى الظهيرية * فى جمع الجوامع وان خاصمت الى قاض آخر يحد الا ان أقام الشاهد بينة على قضاء الاول كذا فى التتارخانية * من قذف غير مرة أو زنى غير مرة أو شرب غير مرة فحد مرة فهو لذلك كله كذا فى الكافى * ولو قذف جماعة بكلمة واحدة أو قذف كل واحد منهم بكلام على حدة أو فى أيام متفرقة فخاصموا ضرب لهم حدا واحدا وكذا اذا خاصم بعضهم دون بعض فحد فالحد يكون لهم جميعا وكذا اذا حضر واحد منهم فانما على القاذف حد واحد لا غير فان حضر بعد ذلك من لم يخاصم فى قذفه بطل الحد فى حقه ولم يحد له مرة أخرى * لو حد القاذف وفرغ من حده ثم قذف رجلا آخر فانه يحد للثانى حدا آخر وانما يسقط حد القذف ماقبله ولا يسقط مابعده كذا فى السراج الوهاج * لو ضرب للزنا أو للشرب بعض الحد فهرب ثم زنى أو شرب ثانيا حد حدا مستأنفا

أبو الحسن على السغدى حكمه حكم الرهن لايملكه المشترى ويضمنه المشترى بالاكل من ثمره ولا يباح له الانتفاع ولا الاكل الا باباحة المالك و يسقط الدين بهلاكه اذا كان به وفاء بالدين ولا يضمن الزيادة اذا هلك لابصنعه وللبائع أن يسترده اذا قضى الدين والصحيح أن العقد الذى جرى بينهما ان كان بلفظ البيع لايكون رهنا ثم ينظر ان ذكرا شرط الفسخ فى البيع فسد البيع وان لم يذكرا ذلك فى البيع و تلفظا بلفظة البيع بشرط الوفاء أو تلفظا بالبيع الجائز وعندهما هذا البيع عبارة عن عقد غير لازم فكذلك وان ذكر البيع من غير شرط ثم ذكر الشرط على وجه المواعدة جاز البيع ويلزمه الوفاء بالوعد لان المواعدة قد تكون لازمة فتجعل لازمة لحاجة الناس * رجل باع سفل داره على أن يكون له حق قرار العلو عليه جاز ذكره شمس الأئمة السرخسى رحمه الله تعالى فى القسمة * وكذا لو باع رجل رقبة الطريق على أن يكون للبائع حق المرور فيه جاز * وا كر باغ خريد بدان شرط كه فروشنده ديوار باغ بزند فسد البيع * ولو قال له البائع اشتر حتى أبنى الحوائط جاز البيع ولا يجبر على البناء لكن يخير المشترى اذا لم يبن ان شاء أمسك وان شاء رد * رجل اشترى حنطة بعينها على أنها عشرة أقفزة فوجدها كذلك جاز * ولو اشتراها على أنها أكثر من عشرة فوجدها أكثر جاز وان وجدها عشرة أو أقل من عشرة لايجوز * ولو باعها على انها أقل من عشرة فوجدها أقل جاز وان وجدها عشرة أو أكثر لايجوز وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى أنه يجوز ذكر المسائل فى المأذون الكبير * ولو اشترى دارا على أنها عشرة أذرع جاز فى الوجوه كلها * رجل اشترى نصف مافى الكرم من العنب على الزراجين على أن يكون خمسمائة من فوجدها كذلك جاز وان اشترى مكيلا أو موزونا على أنه كذا فوجده أقل جاز البيع فيما وجد وهل يخير المشترى ان كان لم يقبض المبيع أو قبض البعض له أن يرد وان كان قبض الكل لايخير * اشترى عبدا على أنه خصى فاذا هو فحل قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لايرد وان اشترى على أنه فحل فاذا هو خصى كان له أن يرد * ولو اشترى عبدا فوجده عنينا قال أبو يوسف رحمه

ولو كان ذلك فى القذف ينظر فان حضر الاول الى القاضى يتم الاول ولا شئ للثانى وان حضر الثانى وحده يجلد جلدا مستأنفا للثانى ويبطل الاول وان اجتمعت على واحد أجناس مختلفة بأن قذف وزنى وسرق وشرب يقام عليه الكل ولا يوالى بينها خيفة الهلاك بل ينتظر حتى يبرأ من الاول فيبدأ بحد القذف اولا لان فيه حق العبد ثم الامام بالخيار ان شاء بدأ بحد الزنا وان شاء بالقطع ويؤخر حد الشرب ولو كان مع هذا جراحة توجب القصاص بدأ بالقصاص ثم حد القذف ثم الاقوى فالاقوى كذا فى التبيين * لو قال كلكم زان الا واحدا حد لان أصل القذف كان موجبا فكان لكل واحد منهم ان يدعى ما لم يعين المستثنى كذا فى الفتاوى الكبرى * عبد قذف حرا فاعتق فقذف آخر فاجتمعا ضرب ثمانين ولو جاء الاول فضرب أربعين ثم جاء به الآخر تمم له الثمانين ولو قذف آخر قبل أن يأتى به الثانى فالثمانون تكون لهما ولا يضرب الثمانين مستأنفا لان ما بقى تمامه حد الاحرار فجاز ان يدخل فيه الاحرار كذا فى فتح القدير * اذا حد المسلم فى قذف سقطت شهادته على التأبيد عندنا وان تاب لا تقبل الا فى العبادات كذا فى شرح الطحاوى * اذا حد الكافر فى قذف لم تجز شهادته على أهل الذمة فان أسلم قبلت شهادته عليهم وعلى المسلمين وان ضرب سوطا فى قذف ثم أسلم ثم ضرب ما بقى جازت شهادته وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى أنه ترد شهادته والاقل تابع للاكثر والاول أصح كذا فى الهداية * ان قذف فى حالة الكفر فحد فى حالة الاسلام بطلت شهادته على التأبيد ولو حد العبد حد القذف ثم أعتق وتاب لا تقبل شهادته على التأبيد ولو قذف حالة الرق ثم أعتق فانه يقام عليه حد العبيد كذا فى شرح الطحاوى * ولو ضرب المسلم بعض الحد ثم هرب قبل تمامه ففى ظاهر الرواية تقبل شهادته ما لم يضرب جميعه كذا فى السراج الوهاج * فى المبسوط الصحيح من المذهب عندنا أنه اذا أقام أربعة من الشهود على صدقه بعد الحد تقبل شهادته كذا فى فتح القدير * اذا زنى المقذوف قبل أن يقام الحد على القاذف أو وطئ وطأ حراما غير مملوك فقد سقط الحد عن القاذف وكذلك اذا ارتد المقذوف وان أسلم بعد ذلك فلا حد على القاذف وكذلك ان كان معتوها ذاهب العقل كذا فى المبسوط * ويسقط الحد عن القاذف بتصديق المقذوف أو بأن يقيم أربعة على زنا المقذوف سواء أقامها قبل الحد أو فى خلاله على احدى الروايات كذا فى السراج الوهاج * ولا يقبل منه أقل من أربعة شهود فان جاء بهم فشهدوا على المقذوف بزنا متقادم درأت عنه الحد استحسانا وان جاء بثلاثة فشهدوا عليه وقال القاذف أنا رابعهم لم يلتفت الى كلامه ويقام عليه وعلى الثلاثة الحد وان شهد رجلان أو رجل وامرأتان على اقرار المقذوف بالزنا يدرأ الحد عن القاذف وعن الثلاثة كذا فى المبسوط * اذا مات المكاتب وترك وفاء وأديت مكاتبته وحكم بعتقه فى آخر جزء من اجزاء حياته وقسم الباقى بين ورثته الاحرار ثم قذفه رجل لا يحد كذا فى المحيط * من دخل الينا بامان من أهل الحرب فقذف رجلا مسلما يجب الحد عليه وهو قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى الآخر وهو قولهما كذا فى شرح الطحاوى * حد القذف يفارق حد الزنا فان حد القذف لا يسقط بالتقادم وحد الزنا والشرب يسقط * ولا يقام حد القذف الا بطلب المقذوف * ولا تقبل البينة عليه الا بعد الدعوى * ولا يسقط هذا الحد بعد العفو والابراء بعد ثبوته وكذا اذا عفى قبل الرفع الى القاضى وكذا لو صالح عن القذف على مال يكون باطلا ويرد المال عليه وله أن يطالبه بالحد بعد ذلك عندنا كذا فى فتاوى قاضيخان * ويقيمه القاضى بعلمه اذا علم فى أيام قضائه وكذا لو قذفه بحضرة القاضى حده وان علمه القاضى قبل أن يستقضى ثم ولى القضاء ليس له أن يقيمه

الله تعالى له أن يرد وهى من مسائل العيب * رجل اشترى دارا على أنه ان رضى جيرانه أخذها اختلفوا فيه قال أبو القاسم الصفار رحمه الله تعالى لا يجوز البيع وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى ان سمى الجيران فقال ان رضى فلان وفلان الى ثلاثة أيام آخذها جاز والا فلا يجوز * اشترى عبدا على أن تكون سرقته على البائع أبدا او جنونه عليه الى أن يستهل الهلال فجن قبل أن يستهل الهلال فرده على البائع فلم يقبضه البائع فهلك عند المشترى قالوا البيع بهذا الشرط فاسد فاذا رده على البائع بحيث تناله يده فقد برئ منه ولا شئ للبائع عليه * رجل اشترى شيأ شراء فاسدا وقبضه ثم رده على البائع لفساد البيع فلم يقبل فأعاده المشترى الى منزله فهلك عنده لا يلزمه الثمن ولا القيمة وكذا الغاصب اذا رد المغصوب الى المغصوب منه فلم يقبل فحمله الغاصب الى منزله فضاع عنده لا يضمن ولا يجدد الغصب بالحمل الى منزله اذا لم يضعه عند المالك فان وضعه بحيث تناله يده ثم حمله مرة أخرى الى منزله فضاع كان ضامنا أما اذا كان فى يده ولم يضعه عند المالك فقال للمالك خذه فلم يقبله يصير أمانة فى يده وقال أبو نصر ابن سلام ان كان فساد البيع متفقا عليه غير مختلف فيه فرده على البائع برئ المشترى عن الضمان ان لم يقبل البائع وان كان فساد البيع مختلفا فيه لا يبرأ المشترى الا بقبول البائع أو بقضاء القاضى وقال أبو بكر الاسكاف يبرأ فى الوجهين وما قال أبو نصر أشبه لان أحد العاقدين فيما كان مختلفا فيه لا يملك الفسخ الا بقضاء أو رضاء كما فى خيار البلوغ وفسخ الاجارة للعذر ونحو ذلك

فصل فى أحكام البيع الفاسد

* رجل باع جارية بيعا فاسدا فقال البائع بعد ما قبضها المشترى هى حرة لا تعتق لان اعتاق البائع صادف ملك المشترى فان قال مرة أخرى هى حرة حتى عتقت لان الكلام الاول كان فسخا اذا كان بمحضر من المشترى فاذا قال بعد ذلك هى حرة فالكلام الثانى صادفها بعد ما عادت الى ملكه فعتقت وان لم يكن الكلام الاول بمحضر من المشترى لا يصح الكلام الثانى لانه لا يملك الفسخ بغير محضر من صاحبه اذا كان بعد القبض

حتى يشهد به عنده كذا في فتح القدير * ولو ترك المقذوف المطالبة فذلك حسن وكذلك يستحسن من الحاكم إذا رفعه إليه أن يقول للمدعي قبل أن يثبت أعرض عن هذا كذا في الإيضاح * ويجوز التوكيل بإثبات الحدود من الغائب في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى والإجماع على أنه لا يصح باستيفاء الحد كذا في فتح القدير

(فصل في التعزير) وهو تأديب دون الحد ويجب في جناية ليست موجبة للحد كذا في النهاية * وينقسم إلى ما هو حق الله وحق العبد * والأول يجب على الإمام ولا يحل له تركه إلا فيما إذا علم أنه انزجر الفاعل قبل ذلك ويتفرع عليه أنه يجوز إثباته بعد شهد به فيكون مدعيا شاهدا إذا كان معه آخر كذا في النهر الفائق * قالوا الكل مسلم إقامة التعزير حال مباشرة المعصية وأما بعد المباشرة فليس ذلك لغير الحاكم قال في القنية رأى غيره على فاحشة موجبة للتعزير فعزره بغير المحتسب فللمحتسب أن يعزر المعزر إن عزره بعد الفراغ منها كذا في البحر الرائق * سئل الهندواني رحمه الله تعالى عن رجل وجد مع امرأته رجلا أيحل له قتله قال إن كان يعلم أنه ينزجر عن الزنا بالصياح والضرب بما دون السلاح لا يحل وإن علم أنه لا ينزجر إلا بالقتل حل له القتل وإن طاوعته المرأة حل له قتلها أيضا كذا في النهاية * المكابر بالظلم وقطاع الطريق وصاحب المكس وجميع الظلمة والأعوان والسعاة يباح قتل الكل ويثاب قاتلهم كذا في النهر الفائق * وهكذا في التمرتاشي والمجتبى * وللمولى أن يعزر عبده وأمته عند إساءة الأدب والحاجة إليه كذا في محيط السرخسي * والتعزير الذي يجب حقا للعبد بالقذف ونحوه فإنه لتوقفه على الدعوى لا يقيمه إلا الحاكم إلا أن يحكما فيه كذا في فتح القدير * يجري فيه الإبراء والعفو والشهادة على الشهادة واليمين كسائر حقوقه هكذا في فتاوى قاضيخان * ويثبت التعزير بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين لأنه من جنس حقوق العباد كذا في التبيين * وهكذا في الكافي والمحيطين * رجل ادعى قبل إنسان شتيمة فاحشة أو ادعى أنه ضربه وقال لي بينة حاضرة في المصر وطلب منه كفيلا بنفسه فإنه يؤخذ منه كفيل بنفسه إلى ثلاثة أيام وإن أقام على ذلك شاهدين أو رجلا وامرأتين أو شاهدين على شهادة رجلين يؤخذ منه كفيل بنفسه حتى يسأل عن الشهود فإذا عدل الشهود يضرب كذا في فتاوى قاضيخان * التعزير قد يكون بالحبس وقد يكون بالصفع وتعريك الأذن وقد يكون بالكلام العنيف وقد يكون بالضرب وقد يكون بنظر القاضي إليه بنظر عبوس كذا في النهاية وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى يجوز التعزير للسلطان بأخذ المال وعندهما وباقي الأئمة الثلاثة لا يجوز كذا في فتح القدير * ومعنى التعزير بأخذ المال على القول به إمساك شيء من ماله عنده مدة لينزجر ثم يعيده الحاكم إليه لا أن يأخذه الحاكم لنفسه أو لبيت المال كما يتوهمه الظلمة إذ لا يجوز لأحد من المسلمين أخذ مال أحد بغير سبب شرعي كذا في البحر الرائق * في الشافي التعزير على مراتب تعزير أشرف الأشراف وهم العلماء والعلوية بالإعلام وهو أن يقول له القاضي بلغني أنك تفعل كذا فينزجر به وتعزير الأشراف وهم الأمراء والدهاقين بالإعلام والجر إلى باب القاضي والخصومة في ذلك وتعزير الأوساط وهم السوقية بالإعلام والجر والحبس وتعزير الأخسة بهذا كله وبالضرب كذا في النهاية * وأكثره تسعة وثلاثون سوطا وأقله ثلاث جلدات وذكر مشايخنا أن أدناه على ما يراه الإمام يقدر بقدر ما يعلم أنه ينزجر به كذا في الهداية * وينبغي أن ينظر القاضي في سببه فإن كان من جنس ما يجب به الحد ولم يجب بعارض يبلغ التعزير أقصى غاياته

وان كان قبل القبض فكل واحد منهما ينفرد بالفسخ بحضرة من صاحبه أما بعد القبض إن كان الفساد لمعنى في صلب العقد ولا ينقلب جائزا كالبيع بالخمر والخنزير ونحو ذلك فكذلك وإن كان الفساد لشرط فاسد أو لأجل فاسد فكذلك في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى إن كان الفسخ ممن له منفعة في الشرط نحو الأجل إلى القطاف والخيار المطلق يصح فسخه بحضرة من صاحبه وإن لم يقبل الآخر وإن كان الفسخ ممن ليس له منفعة في الشرط لا يصح الفسخ إلا بقبول الآخر أو بالقضاء وكان الجواب في المسألة الأولى على هذا التفصيل * رجل باع جارية بيعا فاسدا فولدت عند المشتري من غيره ثم ماتت الجارية فإن المشتري يرد قيمتها ويرد الولد أيضا لأنها لو كانت قائمة يردها ويرد ولدها فكذا إذا هلكت ورد قيمتها لأن القيمة قامت مقام الأم وكذا لو اكتسب أكسابا عند المشتري يردها مع الكسب * رجل باع غلاما يساوي خمسمائة بخمسمائة بيعا فاسدا وقبضه المشتري فازدادت قيمته فصار يساوي ألفا ثم باعه نفذ بيعه ويغرم قيمته يوم قبضه خمسمائة * ولو غصب عبدا قيمته ألف فازدادت قيمته من السعر إلى ألفي درهم ثم إن الغاصب اشتراه من المالك شراء فاسدا ثم مات العبد فإن كان وصل إلى الغاصب بعدما اشتراه كان عليه ألفان وإن لم يصل إليه كان عليه الألف لأن الزيادة قبل الشراء كانت أمانة لأنها زيادة الغصب فلو صارت مضمونة بالشراء تصير مضمونة بالقبض فلا بد من القبض بعد الشراء * رجل اشترى أمة شراء فاسدا فلم يقبضها حتى أعتقها فأجاز البائع إعتاقه عتقت على البائع ولا شيء على المشتري لأنها قبل القبض مملوكة البائع فيتوقف إعتاق المشتري على إجازة البائع * ولو اشترى عبدا شراء فاسدا فقال للبائع قبل القبض أعتقه عني فأعتقه البائع عنه كان العتق عن البائع دون المشتري وكذا لو اشترى حنطة شراء فاسدا فأمر البائع أن يطحنها فطحنها كان الدقيق للبائع وكذا لو كانت شاة فأمر البائع بذبحها فذبحها * ولو اشترى قفيز حنطة شراء فاسدا وأمر البائع قبل القبض أن يخلطها بطعام المشتري ففعل ذلك كان ذلك

ومثاله اذا قال لامة الغير أو لام ولد الغير يا زانية يجب عليه أقصى غايات التعزير لان الحد لا يجب ههنا لعدم احصان المقذوف وهذا من جنس ما يجب به الحد وان كان من جنس ما لا يجب به الحد نحو أن يقول لغيره يا خبيث حتى وجب التعزير فالتعزير مفوض الى الامام كذا في المحيط * وصح حبسه بعد الضرب اذا كان فيه مصلحة كذا في العيني شرح الكنز * وتقدير مدة الحبس راجع الى الحاكم كذا في البحر الرائق * أشد الضرب التعزير ثم حد الزنا ثم حد الشرب ثم حد القذف ومن حد أو عزر فمات بسبب ذلك فدمه هدر بخلاف الزوج اذا عزر زوجته لترك الزينة أو الاجابة اذا دعاها الى فراشه أو لاجل ترك الصلاة أو الخروج عن البيت فماتت ضمن كذا في النهر الفائق * ويضرب في التعزير قائما عليه ثيابه وينزع منه الحشو والفرو ولا يمد في التعزير ويفرق الضرب على الاعضاء الا الرأس والفرج في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في فتاوى قاضيخان * هكذا ذكر في حدود الاصل وذكر في أشربة الاصل يضرب التعزير في موضع واحد وليس في المسئلة اختلاف رواية وانما اختلف الجواب لاختلاف الموضوع فموضوع الاول اذا بلغ التعزير أقصاه وموضوع الثاني اذا لم يبلغ كذا في التبيين * الاصل في وجوب التعزير أن كل من ارتكب منكرا أو آذى مسلما بغير حق بقوله أو بفعله يجب التعزير الا اذا كان الكذب ظاهرا في قوله كما اذا قال يا كلب أو يا خنزير أو نحوه فانه لا يجب التعزير كذا في شرح الطحاوي * وهو الصحيح هكذا في فتاوى قاضيخان * وقيل ان كان المسبوب من الاشراف كالفقهاء والعلوية يعزر وان كان من العامة لا يعزر وهذا حسن كذا في الهداية * من قذف مسلما بيا فاسق وهو ليس بفاسق أو يا ابن فاسق يا كافر يا يهودي يا نصراني يا ابن النصراني يا خبيث يا سارق وهو ليس بسارق يا فاجر يا منافق يا لوطي يا من يعمل عمل قوم لوط يا من يلعب بالصبيان يا آكل الربا يا شارب الخمر يا ديوث يا مخنث يا خائن يا ابن القحبة يا زنديق يا قرطبان يا مأوى الزواني يا مأوى اللصوص عزر * ولو قال يا تيس يا حمار يا ذئب يا حجام يا بغاء يا مؤاجر يا ولد الحرام يا عيار يا ناكس يا منكوس يا سخرة يا كشخان يا ضحكة يا موسوس يا ابن الموسوس وأبوه ليس كذلك يا رستاقي وهو ليس كذلك يا مقعد لا يعزر كذا في الكافي * ولو قال يا ابن الفاجرة يا ابن الفاسقة فعليه التعزير لانه ألحق نوع الشين به كذا في غاية البيان * ولو قال للفاسق يا فاسق أو للشارب يا شارب أو للظالم يا ظالم لا يجب فيه شيء كذا في العتابية * ولو قال لرجل صالح ذي مروءة يا لص يا مشرك يا كافر عزر كذا في غاية البيان * ان قال يا بليد عزر كذا في الواقعات * وان قال يا سفله عزر كذا في الجوهرة النيرة * ولو قال لآخر (٢) يا بي نماز يعزر هكذا في السراجية * ولو قال لصالح يا سفيه عزر هكذا في التمرتاشي * رجل قال لصالح يا معفوج يا ابن قرطبان ذكر الناطفي أنه عليه التعزير ولو قال يا قرد يا قواد يا مقامر ففي هذا كله لا يجب التعزير كذا في فتاوى قاضيخان * قال الصدر الشهيد يجب التعزير في قوله يا مقامر كذا في الخلاصة * ولو قال يا معفوج فانه يعزر ولا يجب الحد في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى حتى يضيف الى السبيل وعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يكون قاذفا بحال وعليه التعزير لانه ألحق به الشين والمعفوج المضروب في الدبر كذا في الظهيرية * ولو قال يا أبله أو قال يا لاشيء أو قال يا مستور لا شيء عليه ولو قال يا قذر يجب فيهما التعزير كذا في الفتاوى الكبرى * اذا أخذ رجل في حادثة فتوى العلماء وجاء الى خصمه فقال الخصم أنا لا أعمل به أو قال ليس كما أفتوا وهو جاهل ان ذكر أهل

(٢) يا تارك الصلاة

العلم

قيضا من المشتري أو عليه مثلها للبائع هكذا ذكر المسائل في المنتقى * رجل باع عبدا بيعا فاسدا ثم تناقضا البيع بعد القبض ثم أبرأه البائع من القيمة ثم مات الغلام عند المشتري كان على المشتري قيمة الغلام ولو قال أبرأتك عن الغلام ثم هلك الغلام عند المشتري كان المشتري بريئا عن الغلام لانه اذا أبرأه عن الغلام فقد أخرج الغلام من أن يكون مضمونا وصار أمانة فلا يضمن عند الهلاك * أما في الوجه الاول أبرأه البائع عن القيمة وليس عليه قيمة قبل الهلاك فيبطل الابراء * رجل اشترى عبدا شراء جائزا وقبضه ثم تقايلا البيع ثم ان البائع أبرأ المشتري عن الثمن فهلك الغلام عند المشتري لا شيء على المشتري لان في البيع الجائز الغلام بعد الاقالة مضمون على المشتري بالثمن فاذا أبرأه عن الثمن صح ابراؤه أما في البيع الفاسد حق البائع بيعا فاسدا في المبيع لا في القيمة وانما ينتقل حقه الى القيمة عند الهلاك فاذا أبرأه عن القيمة قبل الهلاك فقد أبرأه قبل الوجوب فلا يصح حتى لو قال أبرأتك عن الغلام كان بريئا لانه لما أبرأه عن الغلام صار وديعة فلا يضمن قيمته عند الهلاك نظيره ما لو قال بعتك هذا الشيء بعشرة دراهم ووهبت لك العشرة ثم قبل المشتري البيع جاز البيع ولا يبرأ المشتري عن الثمن لان الثمن لا يجب الا بعد قبول البيع فاذا أبرأه عن الثمن قبل القبول كان ابراء قبل السبب فلا يصح * رجل اشترى ثوبا شراء فاسدا وقبضه وقطعه قميصا ولم يخطه حتى أودعه عند البائع فهلك ضمن المشتري نقصان القطع فلا يضمن قيمة الثوب لانه لما أودعه البائع فقد رد على البائع الا قدر نقصان القطع لان الرد بحكم الفساد مستحق فاذا وصل الى البائع بأي وجه وصل يقع عن المستحق * رجل اشترى دارا شراء فاسدا وقبضها فخربت عنده خرابا فاحشا ثم خاصمه البائع الى القاضي فقضى القاضي للبائع بقيمة الدار يوم قبض المشتري كان للشفيع أن يأخذها من المشتري بتلك القيمة * رجل اشترى عبدا شراء فاسدا وقبضه ثم أعتقه أو قتله وقيمته يوم القتل والاعتاق أكثر من قيمته يوم القبض كان عليه قيمته يوم القبض بخلاف الغصب * رجل اشترى

أمة شراء فاسدا وقبضها فولدت عنده من غيره ولدا فأعتقهما كان على المشتري قيمة الام يوم القبض وقيمة الولد يوم الاعتاق لان الولد كان أمانة فيضمن قيمته يوم الاعتاق ولو قتلهما رجل وتوى ما عليه ضمن المشتري قيمة الام ولا يضمن قيمة الولد ثم تتبع البائع القاتل بقيمة الولد * رجل اشترى أمة شراء فاسدا وقبضها وزوجها رجلا ودخل بها الزوج ثم ان البائع خاصم المشتري لفساد البيع فان القاضي ينقض البيع ويرد الجارية على البائع ويغرم المشتري نقصان التزويج ومهر مثلها والنكاح جائز على حاله والمهر المسمى يكون للمشتري

العلم بالحقيقة يوجب عليه التعزير واذا قذف بالتعريض وجب التعزير كذا في الحاوي القدسي * الاولى للانسان فيما اذا قيل له ما يوجب الحد والتعزير أن لا يجيبه قالوا ولو قال يا خبيث الاحسن أن يكف عنه ولو رفع الى القاضي ليؤدبه يجوز ولو أجاب مع هذا فقال بل أنت لا بأس كذا في البحر الرائق * عن أصحابنا رحمهم الله تعالى فيمن اعتاد الفسق بأنواع الفساد يهدم عليه بيته كذا في السراجية * قال فخر الاسلام ان اعتاد سرقة أبواب المساجد يجب أن يعزر ويبالغ فيه ويحبس حتى يتوب كذا في البحر الرائق * من موجبات التعزير كتابة الصكوك والخطوط بالتزوير ومنها الممازحة في أحكام الشريعة ومما يوجب التعزير ما ذكر ابن رستم فيمن قطع ذنب برذون أو حلق شعر جاريته ومنها لو أكره السلطان رجلا على قتل مسلم بغير حق وأوعده بقتله ان لم يقتله فقتله فالقصاص على السلطان والتعزير على القاتل عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ومنها اذا أكره الرجل غيره فزنى يجب على الذي أكرهه التعزير ومن موجبات التعزير الزهد البارد كذا في التتارخانية * اذا أتى بهيمة أو وطئ بشبهة أو لطم مسلما أو رفع منديله في السوق عن رأسه عزر هكذا في السراجية * اذا وجد شهود التعزير عبيدا أو كفارا بعد ما عزر فمات أو جرحته السياط أو رجع الشهود لا ضمان عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لهما كذا في محيط السرخسي * في القنية قال له يا فاسق ثم أراد أن يثبت بالبينة فسقه ليدفع التعزير عن نفسه لا تسمع بينته ولو أراد اثبات فسقه ضمنا لا تصح فيه الخصومة بجرح الشهود اذا قال رشوته بكذا فعليه رده تقبل البينة كذا هنا وهذا اذا شهدوا على فسقه ولم يبينوا أما اذا بينوه بما يتضمن اثبات حق الله تعالى والعبد فانها تقبل كما اذا قال له يا فاسق فلما رفع الى القاضي ادعى أنه رآه يقبل أجنبية أو عانقها أو خلا بها أو نحو ذلك ثم أقام رجلين شهدا أنهما رأياه فعل ذلك فلا شك في قبولها وسقوط التعزير عن القاتل كذا في البحر الرائق * اذا ادعى شخص على شخص بدعوى توجب التكفير وعجز المدعي عن اثبات ما ادعاه لا يجب عليه شيء أصلا اذا صدر الكلام على وجه الدعوى عند حاكم الشرع أما اذا صدر عنه على وجه السب أو الانتقاص فانه يعزر على ما يليق به كذا في النهر الفائق ناقلا عن السراجية * حنفي (١) ارتحل الى مذهب الشافعي رحمه الله تعالى يعزر كذا في جواهر الاخلاطي * ضرب غيره بغير حق وضربه المضروب أيضا يعزران و يبدأ باقامة التعزير بالبادئ منهما كذا في البحر الرائق * يعزر من شهد شرب الشاربين والمجتمعون على شبه الشرب وان لم يشربوا ومن معه ركوة خمر يعزر ويحبس والمسلم يبيع الخمر أو يأكل الربا يعزر ويحبس وكذا المغني والمخنث والنائحة يعزرون ويحبسون حتى يحدثوا توبة كذا في النهر الفائق * في الخانية المقيم اذا أفطر في رمضان متعمدا يعزر ويحبس بعد ذلك اذا كان يخاف منه عوده الى الافطار ثانيا كذا في التتارخانية * رجل قبل حرة أجنبية أو أمة أو عانقها أو مسها بشهوة يعزر وكذا لو جامعها فيما دون الفرج فانه يعزر كذا في فتاوى قاضيخان * ولو مكنت المرأة قردا من نفسها كان حكمها كاتيان الرجل البهيمة كذا في الجوهرة النيرة في باب حد الزنا * من يتهم بالقتل والسرقة وضرب الناس يحبس ويخلد في السجن الى أن تظهر التوبة كذا في فتاوى قاضيخان * سئل علي بن أحمد عمن كان له دعوى على رجل

(١) قوله ارتحل الى مذهب الشافعي يعزر أي اذا كان ارتحاله لا لغرض محمود شرعا كما أفاده في التتارخانية اهـ مصححه بحراوي

على الزوج * اذا اشترى طعاما شراء فاسدا وقبضه يملكه ولا يحل له أكله * وكذا لو اشترى جارية شراء فاسدا وقبضها يملكها ولا يحل له وطؤها ولا يثبت الملك بالعقد الفاسد الا باتصال القبض به فان قبض في المجلس صح قبضه ما لم ينهه البائع وان قبض بعد المجلس ان قبض باذن البائع صح قبضه والا فلا ويصير قابضا بالتخلية كما في البيع الجائز وللبائع أن يسترد المبيع ما لم يوجد ما يبطل حق الفسخ ولا يبطل حق الفسخ بالاجارة ولا بموت المشتري لان الملك الفاسد ينتقل الى وارث المشتري ويقوم الوارث مقام المشتري أما بمجرد الحق فلا يورث * ولو باع ثوبا بيعا فاسدا فصبغه المشتري أحمر بطل حق الفسخ وعن محمد رحمه الله تعالى أنه لا يبطل وللبائع أن يعطي ما زاد الصبغ فيه ويأخذ الثوب * ولو باع أرضا بيعا فاسدا فجعلها المشتري مسجدا لا يبطل حق الفسخ ما لم يبن في ظاهر الرواية فان بناه بطل في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وغرس الاشجار بمنزلة البناء وكذا لو وهبها لا يبطل حق الفسخ ما لم يبن ولو أوصى بها المشتري ومات بطل حق الفسخ ونقصان الولادة في البيع الفاسد يكون بمنزلة نقصان الولادة في الغصب ينجبر بالولد * ولو خرج المبيع عن ملك المشتري ثم عاد اليه الملك الاول يصير كأنه لم يخرج ان لم يكن القاضي قضى على المشتري بالقيمة للبائع ولو ادعى المشتري شراء فاسدا أنه باعه من فلان الغائب وأقام البينة على ذلك لم تقبل بينته وللبائع أن يسترده وان صدقه البائع في ذلك بطل حق الفسخ ويقضى بالقيمة للبائع فان رهن المشتري شراء

فلم يجده فاوقع أهل عشيرته فى أيدى الظلمة بغير حق و بغير كفالة فقيدوهم وحبسوهم فى السجن وضربوهم ضربا شديدا وغصبوا منهم أعيانا كثيرة بغير حق فلو أنهم صححوا هذه الامور عند القاضى هل يجب التعزير على هذا الموقع فقال نعم يعزر كذا فى التتارخانية ناقلا عن اليتيمة * رجل خدع امرأة رجل أو ابنته وهى صغيرة وأخرجها وزوجها من رجل قال محمد رحمه الله تعالى أحبسه بهذا أبدا حتى يردها أو يموت كذا فى الفتاوى الكبرى * رجل سقى ابنا صغيرا له خمرا يعزر كذا فى التتارخانية * الاستمناء حرام وفيه التعزير ولو مكن امرأته أو أمته من العبث بذكره فأنزل (١) فانه مكروه ولا شئ عليه كذا فى السراج الوهاج * قال أبو نصر الدبوسى فيمن قطع يد عبده أو قتله ان عليه التعزير كذا فى الحاوى فى الفصل الثالث فى الجنايات * عبد يطلب البيع من مولاه وهو مقر أنه يحسن صحبته يعزر لانه متعنت كذا فى الفتاوى الكبرى

كتاب السرقة

وفيه أربعة أبواب

الباب الاول فى بيان السرقة وما تظهر به

وهى فى الشرع أخذ العاقل البالغ نصابا محرزا أو ما قيمته نصاب ملكا للغير لا شبهة له فيه على وجه الخفية كذا فى الاختيار شرح المختار * ثم ان كانت السرقة نهارا اعتبرت الخفية ابتداء وانتهاء وان كانت ليلا اعتبرت ابتداء فقط كذا فى النهر الفائق * حتى لو نقب البيت على سبيل الخفية والاستتار ليلا ثم أخذ المال على سبيل المغالبة والمكابرة جهارا من المالك بأن استيقظ المالك ودخل عليه بالسلاح وقاتل معه لما منعه من أخذ المال فانه يقطع أما لو كابره نهارا بأن نقب البيت على سبيل الخفية ودخل البيت ثم أخذ المال مكابرة ومغالبة لا يقطع كذا فى محيط السرخسى * أقل النصاب فى السرقة عشرة دراهم مضروبة بوزن سبعة جياد كذا فى العتابية * فاذا سرق تبرا وزنه عشرة دراهم أو متاعا قيمته عشرة دراهم غير مضروبة فانه لا قطع فيه على الصحيح ولو سرق نصف دينار قيمته النصاب قطع عندنا ولو سرق دينارا قيمته أقل من النصاب لا يقطع كذا فى البحر الرائق * ولو سرق عشرة مغشوشة والفضة غالبة لا يقطع فى ظاهر الرواية هو الاصح كذا فى العتابية * ولو سرق زيوفا أو نبهرجة أو ستوقة فلا قطع الا أن تكون كثيرة تبلغ قيمتها نصابا من الجياد كذا فى البحر الرائق * واذا وجب تقويم المسروق بعشرة دراهم أيقوم بأعز النقود أم بنقد البلد الذى يروج بين الناس فى الغالب روى أبو يوسف عن أبى حنيفة رحمهما الله تعالى أنه يقوم بعشرة دراهم بنقد البلد الذى يروج بين الناس فى الغالب وروى الحسن عن أبى حنيفة رحمهما الله تعالى أنه يقوم بعشرة دراهم أعز النقود حتى لا يجب القطع بالشك كذا فى المحيط وهو المختار عند البعض كذا فى خزانة المفتين * ولا يقطع بتقويم الواحد ولا عند اختلاف المقومين كذا فى المحيط * وتثبت القيمة بقول رجلين عدلين لهما معرفة بالقيم كذا فى التبيين * وانما يعتبر كمال النصاب فى حق

(١) فانه مكروه ولعل المراد كراهة التنزيه فلا ينافى قول المعراج ويجوز أن يستمنى بيد زوجته وخادمته اهـ مصححه

فاسدا وسلم الى المرتهن بطل حق الفسخ فان افتك الرهن ولم يكن القاضى قضى عليه بالقيمة عاد حق الفسخ وكذا لو وهب ثم رجع فى الهبة بقضاء أو بغير قضاء كان على هذا التفصيل * وان اشترى شيأ بميتة أو بدم وقبض لا ينفذ تصرف المشترى فيما اشترى وان اشترى بخمر أو خنزير أو ما أشبه ذلك ينفذ تصرف المشترى فيما اشترى من بيع أو هبة الا أنه لا يحل أكله ان كان طعاما ولا الوطء ان كان جارية * ولو اشترى جارية شراء فاسدا واستولدها بطل حق الفسخ كما لو أعتقها ويغرم قيمتها للبائع واختلفوا فى وجوب العقر للبائع قال أبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله تعالى انه اذا غرم القيمة لا يجب العقر وقال محمد رحمه الله تعالى يجب العقر مع القيمة ويدخل الاقل فى الاكثر وان وطئها ولم يستولدها ردها على البائع ويغرم العقر للبائع عند الكل باتفاق الروايات والغاصب اذا وطئ المغصوبة بشبهة كان للمالك أن يأخذها وعقرها وان غرم الغاصب قيمتها لا يغرم عقرها و يثبت خيار الشرط فى البيع الفاسد كما يثبت فى البيع الجائز حتى لو باع عبدا بألف درهم ورطل من خمر على أنه بالخيار ثلاثة أيام وقبض المشترى العبد وأعتقه فى الايام الثلاثة لا ينفذ اعتاقه ولولا خيار الشرط للبائع نفذ اعتاق المشترى بعد القبض * غاصب العبد اذا اشترى من المغصوب منه شراء فاسدا وأعتقه نفذ اعتاقه لانه أعتقه بعد القبض * اذا اشترى شيأ شراء فاسدا وقبض المبيع ثم تناقضا البيع الفاسد بعد نقد الثمن كان للمشترى أن يحبس المبيع لاستيفاء الثمن كما فى البيع الجائز * ولو اشترى من مديونه شراء فاسدا وقبض المبيع ثم تناقضا البيع الفاسد لا يكون للمشترى أن يحبس المبيع لاستيفاء ما كان له على البائع وكذا لو آجر المديون من رب الدين اجارة فاسدة * ولو كان البيع جائزا أو الاجارة جائزة ثم انفسخ البيع بينهما بوجه كان للمشترى أن يحبس المبيع حتى يستوفى الدين الذى كان له على البائع * رجل اشترى عبدا شراء فاسدا بألف وقبضه ثم باعه من البائع بمائة دينار ان قبضه البائع كان ذلك فسخا للبيع الفاسد وما لم يقبضه لا ينفسخ * اذا اختلف المتبايعان أحدهما يدعى الصحة والآخر الفساد ان

السارق ولذلك اذا سرق عشرة دراهم من عشرة أنفس من كل نفس درهم من بيت واحد يقطع كذا فى المحيط * ويشترط أن يكون الحرز واحدا فلو سرق نصابا من منزلين مختلفين فلا قطع والبيوت من دار واحدة بمنزلة بيت واحد حتى لو سرق من عشرة أنفس فى دار كل واحد فى بيت على حدة من كل واحد منهم درهما قطع بخلاف ما اذا كانت الدار عظيمة وفيها حجر كذا فى البحر الرائق * ولابد أن يخرجه مرة واحدة فلو أخرج بعضه ثم دخل وأخرج باقيه لا يقطع كذا فى النهر الفائق * ولابد ان يخرجه ظاهرا حتى لو ابتلع دينارا فى الحرز وخرج لا يقطع ولا ينتظر ان يتغوطه بل يضمن مثله كذا فى البحر الرائق فى السرقة * يقطع الردء والمباشر فى ظاهر الرواية كذا فى الظهيرية * ولو كانوا جماعة والسارق بعضهم قطعوا ان أصاب كلا منهم نصاب وهذا استحسان سواء خرجوا معه من الحرز أو بعده فى فوره أو خرج هو بعدهم فى فورهم ولو كان فيهم صغير أو مجنون أو معتوه أو ذو رحم محرم من المسروق منه لم يقطع أحد كذا فى النهر الفائق * ولو سرق رجل من رجل عشرة دراهم ثم مات المسروق منه فورثه عشرة نفر كان لهم ان يقطعوا السارق فى سرقته فان غاب بعضهم لم يقطع السارق حتى يحضروا جميعا ولو وكل رجلا بطلب كل حق له فأخذ سارقا قد أقر بسرقة عشرة دراهم من موكله ان يطالبه بما أقر به من المال ولا أقطعه ولو حضر الموكل بعد القضاء للوكيل عليه بالعشرة لم أقطعه كذا فى محيط السرخسى * العبد والحر سواء فى القطع كذا فى الهداية * السرقة انما تظهر بأحد الامرين اما بالبينة أو بالاقرار فان كان ظهورها بالاقرار فالقاضى يسأله عن ماهية السرقة فان بين ذلك فالقاضى يسأله عن المسروق فان المسروق اذا لم يكن مالا لا يجب القطع بسرقته فان بين جنس المال يسأله عن مقدار المال وهذا اذا كان المسروق غائبا عن مجلس القضاء فان كان حاضرا فى مجلس القضاء ويدعيه المسروق منه فأقر السارق فالقاضى لا يحتاج الى السؤال عن المسروق وعن مقداره ولكن ينظر الى المسروق فان أمكن ايجاب القطع بسرقته أوجبه والا فلا * ثم يسأله كيف سرق ثم يسأله عن المكان ولا يسأله عن الوقت وان احتمل تقادم العهد ثم يسأله عن المسروق منه فاذا بين ذلك الآن يقضى القاضى عليه بالقطع و يكتفى بالاقرار مرة واحدة عند أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى كذا فى المحيط * و يستحب للامام أن يلقن حتى لا يقر بالسرقة كذا فى الظهيرية * و ينبغى أن يلقن المقر الرجوع احتيالا للدرء واذا رجع عن الاقرار صح فى القطع ولا يصح فى المال كذا فى الاختيار شرح المختار * ولو أقر فقال سرقت من هذا مائة درهم ثم قال وهمت انما سرقت من الآخر لا يقطع لواحد منهما و يرد المال الى الاول ويضمن مثله للثانى كذا فى محيط السرخسى * ولو أقر بسرقة ثم رجع ثم أقر ببعض المال فلا يقطع كذا فى الغياثية * فى القدورى اذا أقر بسرقة فقال سرقت هذه الدراهم ولا أدرى لمن هى أو قال لا أعرف صاحبها لم يقطع كذا فى الذخيرة * قال محمد رحمه الله تعالى فى الجامع الصغير رجلان أقرا بسرقة مائة درهم ثم قال أحدهما هو مالى لا يقطع واحد منهما و يستوى ان قال أحدهما هذه المقالة قبل القضاء بالقطع أو بعد القضاء قبل الاستيفاء نص عليه محمد رحمه الله تعالى فى الاصل وهذا لان للاستيفاء فى باب الحدود شبها بالقضاء * ولو أقر أحدهما فقال سرقت أنا وفلان من فلان هذا الثوب الذى فى أيديهما ذكر محمد رحمه الله تعالى هذه المسئلة فى الاصل وجعلها على وجهين * اما أن صدقه الآخر وفى هذا الوجه يقطعان بالاجماع * أو أن كذبه الآخر فهو على وجهين الاول أن يقول لم أسرق أنا والثوب ثوبنا وفى هذا الوجه

كان مدعى الفساد يدعى الفساد بشرط فاسد أو أجل فاسد كان القول قول مدعى الصحة والبينة بينة مدعى الفساد باتفاق الروايات وان كان مدعى الفساد يدعى الفساد لمعنى فى صلب العقد بأن ادعى أنه اشتراه بألف درهم ورطل من خمر والآخر يدعى البيع بألف درهم فيه روايتان عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى فى ظاهر الرواية القول قول من يدعى الصحة أيضا والبينة بينة الآخر كما فى الوجه الاول وفى رواية القول قول من يدعى الفساد * ولو ادعى عبدا فى يد رجل أنه اشتراه منه بألف درهم وقال البائع بعتك بألف درهم وشرطت أن لا تبيع ولا تهب أو ادعى المشترى ذلك وأنكر البائع كان القول قول من ينكر الشرط الفاسد والبينة بينة الآخر وكذلك لو كان مكان الشرط الفاسد شرط الخمر والخنزير أو الشئ الذى لا يحل مع ألف وان اختلفا فى أصل الثمن فقال البائع بعتك عبدى هذا بعبدك هذا وقال المشترى اشتريته بألف درهم ورطل من خمر تحالفا وترادا فان قامت لهما بينة يؤخذ بينة البائع والاصل فى هذا أنه اذا اختلف الثمنان واتفقت بينة البائع والمشترى على ثمن واحد وزادت احدى البينتين على الاخرى ما يفسد البيع فالقول قول من ينكر الفساد والبينة بينة الفساد * وان كان الثمنان من صنفين مختلفين وأحدهما يفسد البيع فالبينة بينة البائع وان ادعى أحدهما بيع الوفاء والآخر بيعا باتا كان القول قول من يدعى بيع البات والبينة بينة الوفاء لان بيع الوفاء اما أن يعتبر رهنا كما قال البعض أو بيعا فاسدا كما قال بعضهم فان اعتبر بيعا فاسدا كان القول قول من يدعى الصحة وان اعتبر رهنا كانت البينة بينة البائع لان فى الرهن والبيع اذا ادعى أحدهما البيع والآخر الرهن كان القول قول من ينكر البيع * وان اختلف العاقدان فادعى البائع أن البيع كان بشرط الخيار للبائع والآخر يدعى أن البيع كان باتا فى ظاهر الرواية عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى القول قول من ينكر الخيار وعنه فى رواية ان كان البائع يدعى البيع بشرط الخيار لنفسه كان القول قوله وعند محمد رحمه الله تعالى القول قول من يدعى الخيار والبينة بينة الآخر وان كان المشترى يدعى الخيار لنفسه والبائع يدعى البتات

لاقطع على واحد منهما بالاجماع * واما أن يقول لم أسرق ولا أعرف الثوب وفي هذا الوجه اختلفوا قال أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى يقطع المقر والمنكر لا يقطع اجماعا كذا في المحيط * ولو صدقه فلان ثم رجع سقط بالاتفاق القطع عن المقر هكذا في العتابية * ولو قال أحدهما سرقنا هذا الثوب من فلان فقال الآخر كذبت لم نسرقه ولكنه لفلان قطع المقر ولم يقطع المنكر عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولو ادعى رجل على رجل سرقة فأنكر يستحلف فان أبى أن يحلف لم يقطع ويضمن المال ولو أقر بذلك اقرارا ثم رجع عن اقراره وأنكر لم يقطع ويضمن المال كذا في السراج الوهاج * ولو أقر بالسرقة فقال الآخر بل سرقتها أنا دونه يقطع من صدقه المسروق منه فان صدق الاول ثم الثاني فلا قطع ولا ضمان لان تصديق الثاني هذا تكذيب لذلك كذا في العتابية * فان قال المسروق منه بعد ما صدق الاول لم يسرقها الاول وسرقها الثاني لا يقطع واحد منهما ولا يقضى بالمال على الاول و يقضى به على الثاني كذا في محيط السرخسي * ولو صدق الاول ثم أقر الثاني فصدقه ضمن الثاني ولو أقر بالسرقة فادعى المالك الغصب وعلى العكس فلا قطع وضمن كذا في العتابية * ولو قال لا وسكت ثم قال بل غصبته مني لا يقضى بالمال واذا أقر أنه سرق مع هذا الصبي أو مع الاخرس لا يقطع كذا في محيط السرخسي * ولو أقر أربعة بسرقة فرجع اثنان فلا قطع وكذا لو أقر اثنان فرجع أحدهما هكذا في العتابية * من أقر أنه سرق هذا الثوب من فلان فأقر المسروق منه بنصف ذلك الثوب للسارق فقال نصف الثوب لك أو أنكر السارق ذلك لم يقطع كذا في المحيط * واذا قال السارق سرقته من فلان وأودعته الى هذا الذي في يده أو وهبته منه أو غصب مني وكذبه ذو اليد قطع ولم يصدق عليه كذا في العتابية * ولو أقر أنه سرق هو وفلان من فلان ألف درهم قطع المقر عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى في الآخر وهو قولهما ولا ينتظر حضور شريكه كذا في الظهيرية * في نوادر بشر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا قال سرقت تسعة دراهم لا بل عشرة لا قطع عليه في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في المحيط في المتفرقات * المنتقى رجل قال سرقت من مال فلان مائة درهم لا بل العشرة الدنانير يقطع في العشرة الدنانير ويضمن مائة درهم يريد به اذا ادعى المقر له المالين فهذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وان قال سرقت مائة لا بل مائتين قطع ولا يضمن يريد به اذا ادعى المقر له المائتين كذا في محيط السرخسي * ولو قال سرقت مائتين بل مائة لم يقطع ويضمن المائتين لانه أقر بسرقة مائتين ورجع عنها فوجب الضمان ولم يجب القطع ولم يصح الاقرار بالمائة اذا كان لا يدعيها المسروق منه ولو أنه صدقه في الرجوع الى المائة لا ضمان كذا في فتح القدير * اذا قال سرقت من هذا عشرة دراهم لا بل سرقت من هذا عشرة قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى أضمنه للاول عشرة وأقطعه للثاني وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يقطع حتى يقر للثاني مرة أخرى ثم رجع الى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في محيط السرخسي * في المنتقى لو قال سرقت من هذا عشرة دراهم لا بل سرقتها من هذا قال أضمنه لكل واحد منهما عشرة ولا يقطع كذا في الظهيرية * ولو قال سرقت هذا الثوب منه وهو يساوي مائة ثم قال لا ولكن سرقت هذا الآخر لم يقطع في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى في الاول و يقطع في الثاني كذا في محيط السرخسي * لا يصح اقرار الصبي والصبية بالسرقة فان احتلم أو أحبل أو كانت امرأة فحبلت أو حاضت ثم أقرت صح الاقرار كذا في المحيط * اذا أقر بالسرقة طائعا ثم قال المتاع متاعي أو قال استودعته أو قال أخذته

كان القول قول البائع في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى على الروايتين جميعا * وان ادعى أحدهما البيع عن طوع والآخر عن اكراه اختلفوا فيه والصحيح أن القول قول من يدعي الطوع كما في الصحيح والفاسد وكذا لو اختلفا على هذا الوجه في الصلح والاقرار كان القول قول مدعي الطوع والبينة بينة الآخر في الصحيح من الجواب وقال بعضهم بينة الطوع أولى وان اختلفا فادعى أحدهما أن البيع كان تلجئة والآخر ينكر التلجئة لا يقبل قول مدعي التلجئة الا ببينة ويستحلف الآخر * وصورة التلجئة في البيع أن يقول الرجل لغيره اني أبيع داري منك بكذا وليس ذلك ببيع في الحقيقة بل هو تلجئة ويشهد على ذلك ثم يبيع في الظاهر من غير شرط فهذا البيع يكون باطلا بمنزلة بيع الهازل وعن محمد رحمه الله تعالى في التلجئة اذا قبض المشتري العبد فأعتقه لا ينفذ اعتاقه ولا يشبه المشتري المكره لانه بمنزلة البيع بشرط الخيار لهما * رجل باع عبدا من رجل وتصادقا أنه كان آبقا فقال البائع بعتك في اباقه وقال المشتري بعتنيه بعدما أخذته كان القول قول مدعي الصحة أيهما ادعى الصحة وكذا لو اشترى خلا ثم ادعى أنه اشتراه بعدما صار خلا وقال البائع لا بل بعته حين كان خمرا كان القول قول مدعي الصحة وان أقاما البينة كانت الشهادة على بيع العبد بعد الاخذ وعلى بيع الخمر بعدما صار خلا أولى

﴿فصل في البيع الموقوف﴾

اذا باع الرجل مال الغير عندنا يتوقف البيع على اجازة المالك ويشترط لصحة الاجازة قيام العاقدين وقيام المعقود عليه ولا يشترط قيام الثمن ان كان الثمن من النقود فان كان من العروض يشترط قيامه أيضا رهنا * واذا مات المالك لا ينفذ باجازة الوارث وعند اجازة المالك يملكه المشتري مع الزيادة التي حدثت بعد البيع قبل الاجازة ولو غصب جارية فباعها فقطعت يدها ثم أجاز المغصوب منه البيع صحت الاجازة * ولو قتلت أو ماتت ثم أجاز لا تصح الاجازة * وحقوق العقد من قبض الثمن وغيره عند الاجازة ترجع الى العاقد وأيهما فسخ العقد قبل الاجازة صح فسخه واذا هلك المبيع عند المشتري كان للمالك

رهنا بدين له عليه درئ عنه القطع كما لو ثبتت السرقة عليه بالبينة واذا قضى القاضى على السارق بالقطع ببينة أو باقرار ثم قال المسروق منه هذا متاعه لم يسرق منى انما كنت استودعته أو قال شهد شهودى بزور أو أقر هو بالباطل أو ما أشبه ذلك سقط عنه القطع كذا فى المحيط * اذا أقر بالسرقة مكرها فاقراره باطل ومن المتأخرين من أفتى بصحته كذا فى الظهيرية * المدعى عليه بالسرقة اذا أنكر السرقة حكى عن الفقيه أبى بكر الاعمش ان الامام يعمل فيه بأكبر رأيه فان كان أكبر رأيه أنه سارق وان المال عنده عذبه ويجوز له ذلك وعامة المشايخ رحمهم الله تعالى على أن للامام أن يعزره كما لو رآه الامام يمشى مع السراق كذا فى الذخيرة * ادعى على آخر سرقة كان على المدعى البينة وعلى المدعى عليه اليمين والضرب خلاف الشرع ولا يفتى به لان فتوى المفتى يجب أن تطابق الشرع * ادعى على آخر سرقة فقدمه الى السلطان وطلب من السلطان أن يضربه حتى يقر بالسرقة فضربه مرة أو مرتين ثم أعيد الى السجن من غير أن يعذب فخاف المحبوس فصعد خوفا من التعذيب فسقط فمات وقد لحقه من هذا الحبس غرامة والسرقة ظهرت على يد غيره كان لورثته أن يأخذوا صاحب السرقة بدية أبيهم وبالغرامة التى أدى الى السلطان لان الكل حصل بتسبيبه وهو متعد فى هذا التسبيب كذا فى الفتاوى الكبرى * اذا أقر بالسرقة ثم هرب لا يتبع وان كان فى فوره بخلاف ما اذا شهد عليه الشهود بالسرقة ثم هرب فانه يتبع فى فوره ويقطع كذا فى المحيط * اذا قال الرجل أنا سارق هذا الثوب فنون القاف ونصب الباء لا يقطع ولو قال أنا سارق هذا الثوب بالاضافة يقطع كذا فى الظهيرية * قال محمد رحمه الله تعالى عبد لرجل فى يديه عشرة دراهم أقر أنه سرقها من هذا الرجل فان كان العبد مأذونا له فى التجارة أو مكاتبا وأقر بسرقة مستهلكة أو بسرقة قائمة يصح اقراره فى حق القطع والمال فيقطع يد العبد ويرد المسروق على المسروق منه ان كان المسروق قائما وان كان العبد محجورا عليه فان أقر بسرقة مستهلكة صح اقراره فى حق القطع وان أقر بسرقة مال قائم بعينه فى يده فان صدقه المولى يقطع ويرد المال على المسروق منه وان كذبه المولى فى المال وقال المال مالى فعلى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى يصح فى حق القطع والمال جميعا فيقطع العبد ويرد المال على المسروق منه هكذا فى الذخيرة * واذا كان ظهور السرقة بالشهادة فانه يشترط شهادة رجلين عدلين ولا يكتفى بشهادة النساء بانفرادهن لا فى حق القطع ولا فى حق المال وأما شهادة النساء مع الرجال فهى مقبولة فى حق المال عندنا غير مقبولة فى حق القطع وكذا الشهادة على الشهادة تقبل على المال ولا تقبل على القطع واذا شهد رجلان عدلان بذلك فالقاضى يقبل الشهادة على المال والقطع جميعا ويسأل الشاهدين عن ماهية السرقة ثم يسألهما عن المسروق عن جنسه وعن مقداره اذا لم يكن حاضرا فى المجلس فأما اذا كان حاضرا فى المجلس فلا يسألهما عن المسروق جنسا وقدرا ولكن ينظر الى السرقة على نحو ما قلنا فى فصل الاقرار ثم يسألهما كيف سرق ويسألهما عن المكان والوقت والمسروق منه أيضا فاذا بينا جملة ذلك وعرف القاضى الشهود بالعدالة قضى عليه بالقطع وان لم يعرف الشهود بالعدالة فانه لا يقضى بالقطع ما لم يتعرف عن حال الشهود بالسؤال من المزكى ويحبس السارق الى أن تظهر عدالة الشهود فان عدلت الشهود بعد ما حبس المشهود عليه ان كان المسروق منه حاضرا يقضى القاضى بالقطع وان كان غائبا لا يقضى بالقطع فان كان حاضرا فقضى عليه بالقطع ثم غاب قبل استيفاء القطع لم يذكر محمد رحمه الله تعالى هذا الفصل فى الكتاب وقد اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى

الخيار ان شاء ضمن البائع قيمته وان شاء ضمن المشترى وعند اختياره تضمين أحدهما برئ الآخر وان ضمن المشترى قيمته بطل البيع وكان للمشترى أن يسترد الثمن من البائع ان كان نقده وان كان ضمن البائع قيمته ينفذ بيع البائع ان كان المبيع فى ضمان البائع عند التسليم وان لم يكن المبيع فى ضمان البائع قبل التسليم وسلم بعد البيع ثم اختار المالك تضمين البائع لا ينفذ * بيع الفضولى وشراء الفضولى لا يتوقف ويكون مشتريا لنفسه وهو على وجوه أربعة * أحدها أن يقول البائع بعت هذا من فلان الغائب بألف درهم ويقول الفضولى اشتريت لفلان أو يقول قبلت لفلان أو قال قبلت ولم يقل لفلان فهذا العقد يتوقف على اجازة الغائب ان أجاز يكون الشراء لفلان وان لم يجز بطل العقد * والثانى أن يقول المالك بعت هذا منك بكذا فقال الفضولى قبلت أو اشتريت ونوى الشراء لفلان فان الشراء ينفذ عليه ولا يتوقف ولو قال الفضولى اشتريت هذا لفلان بكذا وقال البائع بعت منك قيل فيه روايتان والصحيح أنه باطل لا يتوقف * والثالث لو قال البائع بعت من فلان بكذا وقال الفضولى اشتريت لاجله أو قال قبلت لاجله أو ابتدأ المشترى فقال اشتريت هذا لفلان فقال البائع بعت لاجله أو لم يقل لاجله فانه يتوقف على اجازة الغائب * والرابع أن يقول المالك بعت منك هذا بكذا لاجل فلان وقال المشترى اشتريت أو قبلت أو قال المشترى أولا اشتريت هذا لاجل فلان فقال البائع بعت فانه ينفذ على المشترى ولا يتوقف * ولو قال الفضولى اشتريت هذا لفلان بكذا على أن فلانا ذلك بالخيار ثلاثة أيام فانه ينفذ ولا يتوقف وانما يتوقف شراء الفضولى اذا اشترى بغير خياره * رجل اشترى عبدا وأشهد أنه يشتريه لفلان فقال للبائع اشتريت منك هذا العبد لفلان وقال البائع بعت وقال فلان قد رضيت ذكر الناطفى رحمه الله تعالى أن للمشترى أن يمنع العبد من فلان لان الشراء وجد نفاذا على العاقد فينفذ عليه فان سلم المشترى الى فلان كانت العهدة للبائع على المشترى وهو العاقد ويكون تسليم المشترى الى فلان بمنزلة بيع مستقل جرى بين المشترى

وبين فلان * رجل باع ثوبا لغيره بغير أمره من ابن صغير مأذون لنفسه أو من عبد مأذون له في التجارة وعليه دين أو لا دين عليه ثم أخبر رب الثوب أنه باع ثوبه بكذا ولم يبين ممن باعه فأجاز المالك قال محمد رحمه الله تعالى لا يجوز ذلك الا في عبده الذي عليه دين لان الفضولي لو كان وكيلا بالبيع لا يجوز بيعه من أحد من هؤلاء ما خلا عبده الذي كان عليه دين * امرأة جاءت الى رجل بألف درهم وقالت اشتر بهذه الدراهم هذه الدار لابني الصغير هذا

وأبو الصغير حي فاشترى الرجل الدار فأجاز والد الصغير ذلك قال محمد رحمه الله

فيه بعضهم قالوا يجب أن يكون لابي حنيفة رحمه الله تعالى فيه قولان على قوله الاول لا يستوفى القطع وعلى قوله الآخر يستوفى ومنهم من قال غيبة المسروق منه تمنع الاستيفاء على قوله الاول والآخر جميعا واذا شهد شاهدان على سرقة ثم غابا بعد ما ظهرت عدالتهما أو ماتا قبل القضاء أو بعد القضاء قبل الامضاء ففي الوجهين جميعا القاضي لا يقضي ولا يمضي في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى الاول وفي قوله الآخر يقضي ويمضي وأما اذا فسقا أو عميا أو ارتدا أو ذهب عقولهما فان كان ذلك قبل القضاء منع القضاء وان حدثت هذه العوارض بعد القضاء قبل الامضاء فانه منع الامضاء واذا شهد شاهدان على رجلين أنهما سرقا من فلان وبينا السرقة وأحد المشهود عليهما غائب لم يوجد ولم يقدر عليه فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى الآخر وهو قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يقطع الحاضر فان جاء الغائب فقدمه رب المال الى القاضي فالقاضي يأمره باعادة البينة هكذا في المحيط * ولو أمر الامام بقطع سارق فعفا المسروق منه كان عفوه باطلا كذا في الايضاح * واذا شهد كافران على كافر ومسلم بسرقة لا يقطع الكافر كما لا يقطع المسلم واذا شهد شاهدان على رجل أنه سرق بقرة واختلفا في لونها فقال أحدهما بيضاء وقال الآخر سوداء قبلت الشهادة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لهما قال الكرخي هذا الاختلاف في لونين يتشابهان كالحمرة والصفرة وأما ما لا يتشابهان كالسواد والبياض فلا تقبل الشهادة اجماعا والصحيح أن الكل على الخلاف ولو شهد أحدهما أنه سرق ثورا وشهد الآخر أنه سرق بقرة لا تقبل الشهادة اجماعا ولو شهدا أنه سرق ثوبا وقال أحدهما انه هروي وقال الآخر انه مروي ذكر في نسخ أبي سليمان أنه على الخلاف وذكر في نسخ أبي حفص أنه لا تقبل الشهادة اجماعا واذا قال المشهود عليه بالسرقة هذا متاعي كنت أستودعته فجحدني أو اشتريته منه أو أقر لي به درئ الحد عنه في جميع ذلك كذا في المحيط * واذا شهد اثنان أنه سرق هذا المال هذا الرجل وشهد آخران أنه سرق هذا هذا الآخر والمسروق منه يدعي السرقة على الاول فانه لا يقطع الاول كذا في محيط السرخسي ❁ واذا شهد الشهود على عبد مأذون له بسرقة عشرة دراهم أو أكثر والعبد يجحد فان كان مولاه حاضرا قطع عندهم جميعا وهل يضمن ان كان استهلكها لا يضمن وان كانت قائمة ردها على المسروق منه وان كان المولى غائبا لا يقطع العبد عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ويضمن السرقة وان كان الشهود شهدوا بسرقة أقل من عشرة دراهم قضى القاضي بالمال ولا يقضي بالقطع سواء كان المولى حاضرا أو غائبا وان كان الشهود شهدوا على اقرار المأذون بسرقة عشرة دراهم فالقاضي يقضي بالمال ولا يقضي بالقطع في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ولو شهدوا على عبد محجور عليه بسرقة عشرة أو أكثر فان كان غائبا فالقاضي لا يقضي عليه بشيء لا بالقطع ولا بالمال عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وان كان الشهود شهدوا على اقرار العبد المحجور بالسرقة فالقاضي لا يقبل هذه البينة أصلا سواء كان المولى حاضرا أو غائبا حتى لا يقطع العبد ولا يؤاخذ المولى ببيعه لاجل المال ولكن يؤاخذ العبد به بعد العتق كذا في الذخيرة في فصل المتفرقات ❁ اللص اذا دخل دار رجل وأخذ المتاع وأخرجه فله أن يقتله وفي نوادر ابن سماعة قال محمد رحمه الله تعالى اللص اذا كان ينقب البيت فرآه صاحب البيت صاح به فان ذهب والا فله قتله وقال محمد رحمه الله تعالى في نوادر ابن رستم اذا رآه ينقب بيته فقتله يغرم ديته وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يسعه قتله ولا يغرم ديته * ذكر في المجرد وفي نوادر

تعالى الدار للمشتري واجازة أبي الصغير باطلة ذكرها في المنتقى * رجل باع عبد غيره بغير اذن المولى بعرض بعينه أو بشيء بعينه سوى الدراهم والدنانير ثم أجاز المولى بيعه جاز بيعه والمشتري بالعبد يكون للمشتري وعليه قيمة العبد لمولاه لان شراء ذلك الشيء لا يتوقف فكان مشتريا لنفسه قاضيا ثمنه بالعبد باذن المولى فيكون المشتري بالعبد له * رجل باع أمة غيره فولدت عند المشتري ثم أجاز المولى البيع كان الولد مع الام للمشتري * رجل قال لغيره اشتريت عبدك هذا من نفسي بألف درهم ومولى العبد حاضر فقال المولى قد أجزت وسلمت قال محمد رحمه الله تعالى يجعل كلام المولى بيعا الساعة * رجل باع عبد الغير بغير اذنه فقال المولى قد أحسنت أو أصبت أو وفقت لم يكن كلامه اجازة للبيع وله أن يرده لانه يذكر على وجه الاستهزاء وان قبض الثمن يكون اجازة وكذا لو قال كفيتني مؤنة البيع وأحسنت فجزاك الله خيرا لم يكن ذلك اجازة للبيع الا أن محمدا رحمه الله تعالى قال قوله أحسنت أو أصبت يكون اجازة استحسانا * دار بين رجلين باع فضولي نصفها فأجاز أحد الشريكين بيعه قال محمد رحمه الله تعالى يجوز البيع في ربع الدار فرق محمد رحمه الله تعالى بين هذا وبين ما اذا باع أحد الشريكين نصفها فان ثمة يجوز البيع في نصف الدار لان بيع المالك انصرف الى النصف الذي كان له أما بيع الفضولي انصرف الى النصف الشائع فاذا أجاز أحدهما صحت اجازته في ربع الدار * رجل غصب عبدا وباعه من رجل فأجاز المغصوب منه بيع

ابن

الغاصب ولا يعلم ما حال الغصب قال محمد رحمه الله تعالى يجوز البيع حتى يعلم أنه هالك وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الاول ثم رجع وقال البيع فاسد حتى يعلم أن العبد قائم فان قال المشتري كان العبد ميتا يوم الاجارة وقال البائع كان حيا وقت الاجارة كان القول قول البائع * رجلان بينهما صبرة من طعام فباع أحدهما قفيزا من الصبرة وكاله للمشتري بعد البيع فأجاز الشريك بيعه أو لم يجز جاز البيع ويكون جميع الثمن للبائع وان باع أحدهما قفيزا فأجاز الشريك ثم كاله للمشتري وضاع ما بقي كان للشريك على

ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى في اللص اذا دخل دار رجل فعلم به صاحب الدار وعلم أنه لا يقدر أن يأخذه بيده له قتله سواء دخل عليه مكابرة أو غير مكابرة وهو يريد أن يسرق ماله فقتله فلا قود عليه ولا دية كذا في محيط السرخسي * في فتاوى أهل سمرقند سارق حفر جدار رجل ولم ينفذ الحفر حتى علم صاحب البيت فالقى عليه حجرا فقتله فعلى عاقلته الدية وعليه الكفارة كذا في الذخيرة * وفي فتاوى أبي الليث رجل اطلع على حائط رجل وعلى الحائط ملاءة فخاف صاحب الحائط أنه ان صاح به يأخذ الملاءة ويذهب هل يحل له ان يرميه قال يسعه ذلك اذا كانت الملاءة تساوي عشرة دراهم فصاعدا قال الفقيه أبو الليث أصحابنا لم يقدروا هذا التقدير بل أطلقوا أن له أن يرميه * وفي جنايات الجامع الصغير رجل دخل على رجل ليلا فسرقه ثم أخرج السرقة من الدار فاتبعه الرجل وقتله فلا شئ عليه قالوا أراد بهذا اذا كان لا يقدر على استرداد السرقة الا بالقتل اذا كانت الحالة هذه يباح القتل ولا ضمان على القاتل وفي المنتقى اذا كان مع رجل رغيف فأراد رجل أن يأخذه منه وسعه أن يقاتل بالسيف اذا كان يخاف على نفسه الجوع وكذلك الماء للشرب به كذا في المحيط * لص معروف بالسرقة وجده رجل يذهب في حوائجه غير مشغول بالسرقة لا يجوز له ان يقتله ولكنه يأخذه ويأتي به الى الامام حتى يستتيبه بالحبس كذا في الظهيرية * السارق اذا صاح به رب المال فهرب لا يحل لصاحب المال ان يتبعه ويضربه الا اذا ذهب بماله فحينئذ يحل له ان يتبعه ويضربه بالسلاح حتى يلقي ماله كذا في المحيط * يستحب للمدعي أن يدعي بلفظ الاخذ دون السرقة وكذا يستحب للشهود أن يشهدوا بلفظ الاخذ دون السرقة أو يقولوا هذا المال للطالب درأ للحد * ادعى أنه سرق منه كذا فقال (١) كرفته أم ضمن المال ولا يقطع ولو أقر بعد ذلك بالسرقة أيضا كذا في السراجية * قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى فيمن ادعى على آخر سرقة وأنكر المدعى عليه يستحلف وان نكل يقضى عليه بالمال دون القطع كذا في الظهيرية * وكذا لو رجع عن الاقرار وكذا في الشهادة بعد حين لا يقطع ويضمن كذا في العتابية * شهدا فقطع ثم قالا بل آخر لا يقطع وضمنا الدية للاول ولو شهد آخران على رجوعهما لا تقبل شهادتهما ولا يقطع * شهدا على اقراره وهو ساكت أو منكر لا يقطع * شهدا بعينه فرجع اثنان وشهدا على آخر لا يقطعان ويقضى بالمال على الاول كذا في التتارخانية

﴿الباب الثاني فيما يقطع فيه وما لا يقطع فيه وفيه ثلاثة فصول﴾

﴿الفصل الاول في القطع﴾ لا قطع فيما يوجد تافها مباحا في دار الاسلام كالخشب والحشيش والقصب والسمك والزرنيخ والمغرة والنورة ويدخل في السمك (٢) المالح والطري كذا في الهداية * وهكذا في الكافي والاختيار * ويقطع بالساج والقنا والآبنوس والصندل وبالفصوص الخضر والياقوت والزبرجد كذا في الكافي * ويقطع في الجواهر كلها كذا في الغياثية * فأما الذهب والفضة واللؤلؤ والفيروزج فقد روى هشام عن محمد رحمه الله تعالى أنه اذا سرقها على الصورة التي توجد مباحة وهو المختلط بالحجر والتراب لا يجب القطع وفي ظاهر الرواية يجب القطع على كل حال وان جعل من الخشب الذي لا قطع فيه بابا أو كرسيا أو سريرا يجب القطع بسرقته وفي الحشيش والقصب والبوري كما لم يوجب القطع قبل العمل لم يوجب بعد

(١) أخذت (٢) قوله المالح الافصح المملوح اهـ مصححه

البائع نصف قفيز ولا سبيل له على المشتري ولو لم يكن الشريك أجاز البيع حتى ضاع ما بقي من الطعام أخذ الشريك من المشتري نصف الطعام الذي باع * ولو عزل أحدهما قفيزا من الصبرة المشتركة وباع ذلك القفيز فأجاز ذلك الشريك بيعه كان الثمن بينهما نصفين ولو لم يجز الشريك بيعه وأخذ من المشتري نصف ما باع فأراد المشتري أن يرجع على البائع بتمام القفيز ليس له ذلك ولكنه بالخيار ان شاء رجع بنصف الثمن على البائع وان شاء ترك البيع * رجل باع ثوبا من رجل ولم يقبضه المشتري حتى باعه البائع من رجل آخر بفضل عشرة دراهم ثم أجاز المشتري بيع البائع لا تصح اجازته لانه بيع ما لم يقبض * رجل باع أمة وفي بطنها ولد قد أوصى به لرجل آخر فأجاز الموصى له بالولد البيع قال أبو يوسف رحمه الله تعالى تصح اجازته ولا يكون له شئ من الثمن اذا ولدته بعد قبض المشتري وان ولدت قبل القبض فأجاز صاحب الولد البيع جاز ويكون له حصة من الثمن والمشتري بالخيار ان شاء نقض البيع وان شاء أجاز * دار لرجل وبناؤها لآخر باعهما أحدهما باذن الآخر بثمن واحد ثم احترق بعض البناء قبل القبض خير المشتري ان شاء أخذ الدار بجميع الثمن ويقسم الثمن على قيمة البناء صحيحا وعلى قيمة الارض فما أصاب البناء يكون لصاحب البناء وما أصاب الارض يكون لصاحب الارض وان انهدم كل البناء أو غرق أو احترق خير المشتري ان شاء أخذ الارض بحصتها من الثمن ولا شئ لصاحب البناء قال وهذا بمنزلة ما لو جاء رجل واستحق البناء وثمة تطرح حصة البناء من الثمن وكذلك هنا والشجر في هذا بمنزلة البناء * رجل

العمل حتى لو اتخذ منه احصير وسرق لا يقطع كذا في المحيط * واذا غلبت الصنعة على الاصل في الحصير كما في الحصر البغدادية والجرجانية قالوا يقطع أيضا كذا في الكافي * وانما يقطع في الابواب اذا كانت في الحرز وكانت خفيفة لا يثقل حملها على الواحد لانه لا يرغب في سرقة الثقيل من الابواب وان كانت مركبة على الباب لا يقطع فيها كذا في التبيين * ولا يقطع فيما يتسارع اليه الفساد كاللبن واللحم والفواكه الرطبة كذا في الهداية * أما الفاكهة اليابسة التي تبقى في أيدي الناس كالجوز واللوز فانه يقطع فيها اذا كانت محرزة ولا قطع في الفاكهة على الشجر والزرع الذي لم يحصد واذا قطعت الفاكهة بعد استحكامها وحصدت الحنطة وجعلت في حظيرة وعليها باب مغلق قطع فيها كذا في السراج الوهاج * ولا فرق في عدم القطع باللحم بين كونه مملوحا قديدا أو غيره كذا في فتح القدير * اذا سرق من آخر طعاما والسنة سنة قحط لا يجب القطع بسرقته سواء كان طعاما يتسارع اليه الفساد أو لا يتسارع وسواء كان محرزا أو لم يكن وان كانت السنة سنة خصب ان كان طعاما يتسارع اليه الفساد فكذلك الجواب وان كان طعاما لا يتسارع اليه الفساد وهو محرز قطع قال مشايخنا رحمهم الله تعالى والجواب في الثمار على هذا التفصيل أيضا اذا كانت السنة سنة قحط لا يجب القطع في سرقة الثمار سواء كان ثمرا يتسارع اليه الفساد أو لا يتسارع وسواء كان الثمر على رأس الشجر أو كان محرزا وان كانت السنة سنة خصب ان كان ثمرا يتسارع اليه الفساد لا يجب القطع سواء كان محرزا أو لم يكن وان كان ثمرا لا يتسارع اليه الفساد وهو محرز ففيه القطع كذا في الذخيرة * ويقطع في الحبوب كلها والادهان والطيب والعود والمسك وكذا اذا سرق قطنا أو كتانا أو صوفا قطع وكذا اذا سرق حنطة أو شعيرا أو دقيقا أو سويقا أو سمنا أو تمرا أو زبيبا أو زيتا فانه يقطع وكذا يقطع في الامتعة الملبوسة والمفروشة وجميع الاواني من الحديد والصفر والرصاص والخشب والأدم والقراطيس والسكاكين والمقاريض والموازين والارسان ولا قطع في الحجارة كذا في السراج الوهاج * ولا يقطع في الرخام ولا في القدور من الحجارة والملح كذا في التبيين * وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا قطع في القرون معمولة كانت أو غير معمولة ولو سرق نخلة بأصلها أو شجرة بأصلها من البستان وهي تساوي عشرة لا قطع فيها كذا في السراج الوهاج * وفي الخل والعسل يقطع اتفاقا كذا في شرح مجمع البحرين * سرق باغ من تاجر أهل العدل بينهم لا يقطع كذا في التتارخانية * ويقطع في السكر اجماعا كذا في الهداية * روي عن محمد رحمه الله تعالى أنه لا يقطع في العاج ما لم يعمل منه شئ وقال أصحابنا رحمهم الله تعالى يجب أن لا يقطع في معمول العاج وغير معموله لانه تختلف في كونه مالا وقالوا يجب أن يكون هذا الجواب في العاج الذي هو من عظام الجمال ولا يقطع في غير معموله لانه يوجد مباحا ويقطع في معموله لان الصنعة تغلب عليه فصار كالخشب اذا عمل كذا في الايضاح * وظاهر الرواية في الزجاج أنه لا يقطع كذا في فتح القدير * ولا قطع في سرقة الصيد وحشيا كان أو غيره وحشي سواء كان صيد البر أو صيد البحر كذا في التتارخانية في فصل شرائط القطع * ولا قطع في الحناء ولا في البقول والريحان الرطب ولا قطع في التبن والملح والنوى ولا في جلود السباع المذبوحة الا أن يجعل بساطا أو مصلى ولا في الاناء وقدر فيه طعام كذا في العتابية * ولا قطع في سرقة الخمر والخنزير من الذمي ولا قطع في البازي والصقر وسائر الطيور ولا في الوحوش ولا في الكلب والفهد ولا في الدجاج والبط والحمام كذا في التمرتاشي * والاشربة على ثلاث مراتب * حلال كالفقاع ونحوه ففيه القطع * وشراب نقيع التمر والزبيب والصحيح أن فيه

القطع

أوصى لرجل بشاة ولآخر بصوفها ومات الموصي فباع صاحب الشاة الشاة كان الثمن كله لصاحب الشاة ولا شئ لصاحب الصوف قال لان الصوف على ظهر الشاة لا يباع فلو جعل للصوف قسط من الثمن فسد البيع * وكذا الشاة وما في بطنها بخلاف البناء والشجر * رجل باع عبد رجل بغير اذنه فبلغ المولى بيعه فقال للبائع وهبت لك الثمن أو قال تصدقت به عليك فهو اجازة للبيع ان كان العبد قائما * جارية بين رجلين باعها أحدهما بغير اذن الشريك وقبضها المشتري فأعتقها ثم أجاز الشريك البيع لا يجوز البيع في حصته * رجل باع عبد رجل بغير اذنه بمائة درهم فجاء المشتري الى مولاه وأخبره أن فلانا باع عبده بكذا فقال المولى ان كان باعك بمائة درهم فقد أجزت قال محمد رحمه الله تعالى ان كان فلان باعه بمائة درهم أو أكثر فهو جائز وان كان باعه بأقل من مائة لا يجوز وكذا لو باعه بمائة دينار لا يجوز البيع واجازته تكون على الوصف الذي ذكر وكذا لو قال ان كان باعك بمائة درهم فهو جائز فهو على ما وصفنا ولو كان المولى قال ان كان باعك بمائة درهم أجزت ذلك لم يجز ولا يكون ذلك اجازة بل يكون عدة فان باعه بعد هذا فان شاء أجاز وان شاء لم يجز وهذا لا يكون اجازة لما مضى * رجل غصب عبدا وباعه ودفعه الى المشتري ثم ان الغاصب صالح المولى من العبد على شئ قال محمد رحمه الله تعالى ان صالح على الدراهم والدنانير كان ذلك بمنزلة أخذ القيمة من الغاصب فينفذ بيع الغاصب وان صالحه على شئ من العروض كان هذا بمنزلة البيع من الغاصب فيبطل بيع الغاصب * رجل باع عبد رجل بغير أمره ثم اشترى العبد من مولاه ثم أقام البائع البينة أنه اشترى العبد من مولاه بعد بيعه أو ورثه بعد البيع قال محمد رحمه الله تعالى تقبل بينته ويبطل البيع الاول ومن البيع الموقوف بيع الصبي المحجور الذي تعقل البيع والشراء يتوقف بيعه وشراؤه على اجازة والده أو وصيه أو جده أو القاضي * وكذا المعتوه والصبي المحجور اذا بلغ سفيها يتوقف بيعه وشراؤه على اجازة الوصي أو القاضي والعبد المحجور اذا باع شيأ من مال المولى أو مما وهب له أو اشترى شيأ يتوقف

انقطع * والخمر لايجب فيها القطع و يقطع فى الدبس ولاقطع فى الطنبور والدف والمزمار وكل شئ للملاهى كذا فى السراج الوهاج * لاقطع فى الطبل والبربط هذا اذا كان طبل لهو وأما اذا كان طبل الغزاة فقد اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى فى وجوب القطع بسرقته اذا كان يساوى عشرة واختار الصدر الشهيد رحمه الله تعالى أنه لايجب القطع كذا فى المحيط * وهو الاصح وفى الولوالجية وهو المختار كذا فى النهر الفائق * ولا يقطع فى الثريد والخبز كذا فى السراج الوهاج * فى نوادر أبى يوسف رحمه الله تعالى لا قطع فى الرب والجلاب كذا فى العينى شرح الكنز * ولوسرق ذمى من ذمى خمرا لم يقطع كذا فى الايضاح * ولا فى سرقة الشطرنج وان كان من ذهب والنرد كذلك كذا فى المحيط * ولاقطع فى سرقة المصحف وان كان عليه حلية تساوى ألف درهم وكذا لاقطع فى كتب الفقه والنحو واللغة والشعر كذا فى السراج الوهاج * ولوسرق الجلد والاوراق قبل الكتابة يقطع كذا فى محيط السرخسى * و يقطع فى سرقة دفاتر الحساب كذا فى المحيط * المراد بذلك دفاتر قد مضى حسابها وأما اذا لم يمض لم يقطع أما دفاتر التجار ففيها القطع لان المقصود الورق كذا فى السراج الوهاج * ولاقطع فى قصب النشاب ولو اتخذه نشابا ثم سرقه قطع كذا فى الذخيرة * لاقطع فى صليب الذهب والفضة وكذا الصنم من الذهب والفضة وأما الدراهم التى عليها التماثيل فانه يقطع فيها لانها ليست معدة للعبادة كذا فى الجوهرة النيرة * و يقطع فى الزعفران والورس والعنبر والوسمة والكتم كذا فى العناية * ولا يقطع بعبد كبير أى مميز يعبر عن نفسه ولو نائما أو مجنونا أو أعجميا لانه ليس سرقة بل اما غصب أو خداع كذا فى النهر الفائق * و يقطع فى سرقة العبد الصغير الذى ليس بمميز ولا معبر عن نفسه بالاجماع كذا فى فتح القدير * فى المنتقى اذا سرق عبدا صغيرا قيمته خمسة دراهم وفى اذنه لؤلؤة تساوى خمسة دراهم قطعته كذا فى المحيط * من كان له على غريمه عشرة دراهم فسرق من بيته مثلها ان كان دينه حالا لم يقطع وان كان مؤجلا فالقياس أن يقطع وفى الاستحسان لا يقطع ولا فرق بين أن يكون الذى أخذه بقدر ماله أو أكثر أو أقل وان سرق منه عروضا تساوى عشرة قطع وأما اذا قال أخذته رهنا بحقى أو قضاء بحقى وصرح بذلك درئ عنه الحد بالاجماع وان أخذ صنفا من الدراهم أجود من حقه أو أردأ لم يقطع كذا فى السراج الوهاج * وان سرق من خلاف جنس حقه نقدا لا يقطع فى الصحيح هكذا فى التبيين * وان سرق حليا من فضة وعليه دراهم أو حليا من ذهب وعليه دنانير فانه يقطع وان كان المتاع أو الحلى قد استهلكه السارق فوجب عليه قيمته وهو مثل الذى عليه من الدين فانه يقطع أيضا كذا فى السراج الوهاج * ولو سرق المكاتب أو العبد من غريم المولى قطع الا أن يكون المولى وكلهما بالقبض فحينئذ لا يجب القطع ولو سرق من غريم أبيه أو غريم ولده الكبير أو غريم مكاتبه قطع ولو سرق من غريم ابنه الصغير لا يقطع كذا فى غاية البيان * لو سرق من غريم عبده المأذون الذى عليه دين قطع وان لم يكن على العبد دين فالملك فيه له فلا يقطع فيما اذا كان من جنس حقه كذا فى الايضاح * اذا وقعت السرقة على شيئين أحدهما ما يجب القطع فيه والآخر ما لا يجب فيه الاصل أن ما هو المقصود بالسرقة اذا كان مما يجب فيه القطع و يبلغ نصابا يقطع بالاجماع وان كان ما هو المقصود بالسرقة مما لاقطع فيه لا يقطع وان كان معه غيره مما يقطع فيه و يبلغ نصابا وهذا قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى كذا فى المحيط * ولو سرق اناء فضة قيمته مائة وفيه نبيذ أو طعام لا يبقى أو لبن لا يقطع وانما ينظر الى ما فى الاناء ولا قطع على سارق الصبى الحر وان كان عليه حلية وهذا قولهما رحمهما الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى

ذلك على اجازة المولى * والرجل اذا باع عبده المأذون المديون بغير اذن الغرماء يتوقف على اجازة الغرماء وقال بعض المشايخ رحمهم الله تعالى بيعه بغير اذن الغرماء فاسد لان محمدا رحمه الله تعالى قال فى الكتاب بيعه باطل والصحيح أنه موقوف ومعنى قوله باطل أى سيبطل * واذا باع المولى العبد المأذون من غير اذن الغرماء وقبض الثمن فهلك عنده ثم أجاز الغرماء بيعه صحت اجازتهم ويهلك الثمن على الغرماء وان أجاز بعضهم البيع ونقض بعضهم بحضرة العبد والمشترى لا تصح الاجازة ويبطل البيع ومن البيع الموقوف اذا باع المريض فى مرض الموت من وارثه عينا من أعيان ماله ان صح جاز بيعه وان مات من ذلك المرض ولم يجز الورثة يبطل البيع ومنه المرتد اذا باع أو اشترى يتوقف ذلك ان قتل على ردته أو مات أو لحق بدار الحرب بطل تصرفه وان أسلم جاز ونفذ بيعه * ومنه الراهن اذا باع الرهن أو الآجر اذا باع المستأجر يتوقف ذلك على اجازة المرتهن والمستأجر فى أصح الروايات الا أن المرتهن يملك نقض البيع ويملك اجازته والمستأجر يملك الاجازة ولا يملك النقض فان لم يجز المستأجر حتى انفسخت الاجارة بينهما نفذ البيع السابق وكذا المرتهن اذا لم يفسخ البيع حتى فك الرهن نفذ البيع * ولو كانت الاجارة طويلة فباع ثم جاء أيام الفسخ نفذ بيعه عند أكثر المشايخ وكان للمستأجر أن يحبس المستأجر لاستيفاء الاجرة المعجلة فان كان المستأجر مما لا يحتمل الهلاك فهلك عند المستأجر بعد الحبس لا يسقط الدين بخلاف الرهن * وكذا الرجل اذا دفع أرضه مزارعة مدة معلومة على أن يكون البذر من قبل العامل وزرعها العامل أو لم يزرع فباع صاحب الارض أرضه يتوقف البيع على اجازة المزارع * الراهن اذا باع الرهن ثم باعه من آخر فأجاز المرتهن بيع الاول أو الثانى نفذ ما اجاز * والآجر اذا باع المستأجر ثم باعه ثانيا من رجل آخر فأجاز المستأجر البيع الاول أو الثانى نفذ البيع الاول وبطل الثانى * ولو باع الراهن الرهن ثم رهن عند آخر أو آجر أو وهب وسلم فأجاز المرتهن الاول الرهن الثانى أو الاجارة أو الهبة نفذ البيع وبطل ما سواه * ومن البيوع الموقوفة البيع بشرط

يقطع اذا كان عليه حلية وهو نصاب والخلاف في الصبي الذي لا يمشي ولا يتكلم كيلا يكون في يد نفسه أما اذا كان يتكلم ويمشي فلا قطع على سارقه بالاجماع وان كان عليه حلية كثيرة كذا في السراج الوهاج * في المنتقى اذا سرق كلبا في عنقه طوق قيمته مائة درهم لم أقطعه وان سرق حمارا قيمته تسعة وعليه اكاف قيمته درهم قطع وان سرق كوزا فيه عسل قيمة الكوز تسعة دراهم وقيمة العسل درهم قطع وفي الاصل اذا سرق خابية من خمر والظرف يساوي عشرة فلا قطع قال شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى في شرحه اذا شرب الخمر في الحرز ثم أخرج الظرف والظرف مما يقطع في سرقته قطع كذا في الذخيرة * سرق قمقمة وفيها ماء يساوي عشرة لا يقطع ولو شرب الماء الذي في الاناء في الدار ثم أخرجه فارغا قطع كذا في الغياثية * قال القدوري اذا سرق منديلا فيه صرة دراهم فعليه القطع يريد به المنديل الذي يشد فيه الدراهم عادة كذا في المحيط * ولو سرق ثوبا لا يساوي عشرة دراهم ووجد في جيبه عشرة دراهم مضروبة ولم يعلم بها لم أقطعه وان كان يعلم بها فعليه القطع ولو سرق جرابا فيه مال أو جوالقا فيها مال أو كيسا فيه مال قطع كذا في المبسوط * ولو سرق فسطاطا ان كان منصوبا لا يقطع وان كان ملفوفا يقطع كذا في السراج الوهاج * لا قطع على خائن ولا خائنة ولا منتهب ولا مختلس ولا قطع على النباش هذا عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى كذا في الهداية * ولو سرق من القبر دراهم أو دنانير أو شيأ غير الكفن لم يقطع بالاجماع كذا في السراج الوهاج * اختلف مشايخنا رحمهم الله تعالى فيما اذا كان القبر في بيت مقفل والاصح أنه لا يقطع سواء نبش الكفن أو سرق مالا آخر من ذلك البيت وكذا اذا سرق الكفن من تابوت في القافلة لا يقطع في الاصح كذا في الكافي * ولو سرق ما اشتراه من يد البائع في مدة الخيار فلا قطع عليه ولو أوصى له بشئ فسرقه قبل موت الموصي قطع وان سرقه بعد موت الموصي وقبل القبول لم يقطع كذا في السراج الوهاج * ولا قطع على من سرق من الغنائم ولا على من سرق من بيت مال المسلمين حرا كان أو عبدا كذا في النهاية * ولا يقطع في مال للسارق فيه شركة كذا في التبيين * واذا قطعت يد السارق ورد المتاع على صاحبه ثم سرقه مرة أخرى لم يقطع عندنا استحسانا كذا في المبسوط * وكذا لو سرقه منه سارق آخر لم يكن له ولا لرب المال أن يقطع السارق الثاني كذا في محيط السرخسي * الاصل أنه اذا لم تتبدل العين وكان بحاله لا يقطع ثانيا عندنا وان تبدلت عينه قطع كما لو كان قطنا فصار غزلا أو كان غزلا فصار ثوبا فانه يقطع بالاجماع كذا في شرح الطحاوي * ولو سرق مائة فقطعت يده فيها وردت الى مالكها ثم سرق ثانيا لم يقطع وان سرقها مع مائة أخرى تقطع رجله سواء كانتا مخلوطتين أو متميزتين كذا في الظهيرية * اذا سرق ذهبا أو فضة فقطع فيها ورد العين على صاحبها فجعل المسروق منه آنية أو كانت آنية فضربها دراهم ثم عاد فسرقها لا يقطع عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا يقطع كذا في شرح الطحاوي * في كفاية البيهقي سرق ثوبا فخاطه ثم رده فنقض فسرق المنقوض لا يقطع كذا في النهر الفائق * ولو سرق بقرة وقطع فيها ثم ردها على المالك فولدت في يد المالك ولدا ثم سرق الولد قطع ولو قطع في عين ورد العين على المالك وباعه المالك من انسان ثم اشتراه فعاد السارق وسرقه ثانيا لم يذكر محمد رحمه الله تعالى هذه المسئلة في الكتب وقد اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى فيها فالعراقيون من مشايخنا يقولون لا يقطع ومشايخ ما وراء النهر يقولون يقطع كذا في الظهيرية * وكذا اذا باعه من السارق ثم اشتراه منه هكذا في النهر الفائق * أفرز زكاة ماله ليؤدي الى الفقراء فسرقها غني أو فقير

قطع

﴿باب الخيار﴾ * الخيارات أنواع منها خيار اجازة عقد الفضولي وقد ذكرنا * ومنها خيار الشرط وخيار الرؤية وخيار العيب ومنها خيار تفرق المعقود عليه بهلاك البعض قبل القبض والاستحقاق * أما خيار الشرط يصح البيع بشرط الخيار لاحد المتعاقدين أو لهما جميعا عندنا وكذلك خيار الشرط للاجنبي جائز عندنا وهو موقت بثلاثة أيام أو أقل * وان شرط الخيار أكثر من ثلاثة أيام فسد البيع في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كما لو شرط الخيار أبدا وقال صاحباه اذا ذكر وقتا معلوما شهرا أو سنة أو أكثر جاز * وان شرط الخيار الى الليل أو الى وقت الظهر أو الى ثلاثة أيام كان له الخيار في جميع الليل ووقت الظهر وثلاثة أيام ولا ينتهي الخيار ما لم تمض الغاية في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال صاحباه لا تدخل الغاية في الخيار * ولو شرط الخيار لهما جميعا لا يثبت حكم العقد أصلا وان كان الخيار لاحدهما لا يثبت حكم العقد في حق من له الخيار حتى لو كان الخيار للبائع لا يخرج المبيع عن ملكه عندنا ويخرج الثمن عن ملك المشتري ولا يدخل في ملك البائع في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قول صاحبيه يدخل * ولو كان الخيار للمشتري لا يخرج الثمن عن ملكه في قولهم ويخرج المبيع عن ملك البائع ولا يدخل في ملك المشتري في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يدخل * بيان ذلك في مسائل * منها اذا باع عبدا بجارية على أن بائع العبد بالخيار ثلاثة أيام فأعتق البائع العبد في الايام الثلاثة نفذ اعتاقه في قولهم وبطل البيع لانه أعتق ملك نفسه وان أعتق الجارية جاز ويكون اسقاطا للخيار ويتم البيع وان أعتقهما في كلام واحد نفذ عتقه فيهما ويغرم قيمة الجارية لبائعها ولا ينفذ اعتاق المشتري لا في العبد ولا في الجارية أما الجارية لانها خرجت عن ملكه عندهم وأما العبد لانه لم يخرج عن ملك بائعه ولو كان الخيار للمشتري كانت الاحكام على عكس هذا * ولو كانت الجارية بنتا لبائع العبد والخيار لبائع العبد لا تعتق الجارية ولو كانت زوجته لا يفسد النكاح بينهما لانها لم تدخل في ملكه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولكنه لو أعتقها نفذ

قطع لبقائه على ملكه هو المختار كذا في الغياثية * ولا يقطع السارق من مال الحربي المستأمن عندنا استحسانا * رجل من أهل العدل أغار في عسكر أهل البغي ليلا فسرق من رجل منهم مالا فجاء به الى الامام العدل قال لا نقطعه لان لاهل العدل أن يأخذوا مال أهل البغي على أي وجه يقدرون على ذلك و يمسكوه الى أن يتوبوا أو يموتوا فيرد على ورثتهم فتمكنت الشبهة في أخذه بهذا الطريق وكذلك لو أغار رجل من أهل البغي في عسكر أهل العدل لم يقطع أيضا الان أهل البغي يستحلون أموال أهل العدل و تأويلهم وان كان فاسدا فاذا انضم اليه المنعة كان بمنزلة تأويل صحيح ولو أن رجلا من أهل دار العدل سرق مالا من آخر وهو ممن يشهد عليه بالكفر و يستحل ماله ودمه قطعته لان التأويل ههنا تجرد عن المنعة ولا معتبر بالتأويل بدون المنعة ولهذا لا يسقط الضمان به فكذلك القطع وهذا لانه تحت حكم أهل العدل فيتمكن امام أهل العدل من استيفاء القطع عنه بخلاف الذي هو في عسكر أهل البغي فان يد الامام العدل لا تصل اليه كذا في المبسوط

﴿الفصل الثاني في الحرز والاخذ منه﴾

الحرز على ضربين (حرز لمعنى فيه) كالبيوت والدور و يسمى هذا حرزا بالمكان وكذلك الفساطيط والحوانيت والخيم كل هذه الاشياء تكون حرزا وان لم يكن فيها حافظ سواء سرق من ذلك وهو مفتوح الباب أو لا باب له لان البناء يقصد به الاحراز الا أنه لا يجب القطع الا بالاخراج بخلاف الحرز بالحافظ حيث يجب القطع فيه بمجرد الاخذ (وحرز بالحافظ) كمن جلس في الطريق أو في الصحراء أو في المسجد وعنده متاعه فهو محرز به هذا اذا كان الحافظ قريبا منه وأما اذا بعد فليس بحافظ وحد القرب أن يكون بحيث يراه و يحفظه ولا فرق بين أن يكون الحافظ مستيقظا أو نائما والمتاع تحته أو عنده هو الصحيح كذا في السراج الوهاج * لو جمع متاعه في صحراء ولم ينم على متاعه وانما نام عنده فسرق منه يقطع اذا نام حيث يراه و يحفظه كذا في محيط السرخسي * قال مشايخنا رحمهم الله تعالى كل شئ معتبر بحرز مثله كما اذا سرق الدابة من الاصطبل أو الشاة من الحظيرة فانه يقطع واذا سرق الدراهم أو الحلي من هذه المواضع لا يقطع وفي الكرخي ما كان حرزا النوع فهو حرز لكل نوع حتى جعلوا أشريجة البقال وقواصر التمر حرزا للدراهم والدنانير واللؤلؤ قال وهو الصحيح كذا في السراج الوهاج * قال شمس الائمة هذا هو المذهب عندنا كذا في الظهيرية * وفي المحرز بالمكان لا يعتبر الاحراز بالحافظ هو الصحيح كذا في الهداية * اذا سرق من الحمام ليلا قطع و بالنهار لا وأما ما اعتاده الناس من دخول الحمام بعض الليل فهو كالنهار كذا في الاختيار شرح المختار * وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان سرق ثوبا من تحت رجل في الحمام يقطع كما لو سرق من المسجد متاعا وصاحبه عنده وعندهما لا يقطع وهو ظاهر المذهب وعليه الفتوى كذا في الكافي * ما كان محرزا بالابنية فاذن له في دخوله فسرق هذا المأذون في الدخول شيأ لم يقطع ولم يكن حرزا في حقه وان كان ثمة حافظ أو كان صاحب المنزل نائما عليه وما كان من هذه الابنية يدخل بلا اذن متى شاء ولا يمنع فهذا والفناء في البرية واحد يصير محرزا بحافظ وذلك كالمساجد والطرق كذا في الايضاح * ان شق الحمل فسرق منه أو أدخل يده في صندوق فأخذ المال قطع كذا في التبيين * ولو سرق الابل من الطريق مع حملها لا يقطع سواء كان صاحبها عليها أو لا لان هذا مال ظاهر غير محرز وكذا لو سرق الجوالق بعينها لم يقطع ولو شق الجوالق فأخرج ما فيها ان كان صاحبها هنالك قطع والا فلا فان كانت

اعتاقه فيها و يكون ذلك اسقاطا للخيار * ولو قال لعبد ان اشتريتك فأنت حر ثم اشتراه على أنه بالخيار ثلاثة أيام عتق عليه في قولهم جميعا وسقط خياره والمسئلة بفروعها معروفة ولو كان البيع بشرط الخيار لهما فمات أحدهما لزم البيع في جانبه والآخر على خياره وخيار الشرط لا يورث عندنا * رجل باع عبدا بثمن في الذمة على أنه بالخيار ثلاثة أيام ثم وهب الثمن من المشتري في مدة الخيار أو أبرأه عن الثمن أو اشترى من المشتري شيأ بذلك الثمن يصح شراؤه وابراؤه وهبته و يبطل خياره لان الثمن في الذمة بمنزلة القرض * ولو اشترى من غير المشتري شيأ بذلك الثمن يبطل خياره ولا يجوز شراؤه ولو كان الثمن دينا فأوفاه المشتري فقبض وتصرف فيه لا يبطل خياره وكذا لو كان الخيار للبائع فدفع المبيع الى المشتري لا يبطل خياره وكذا لو كان الخيار للمشتري فأبرأه البائع عن الثمن لا يصح ابراؤه في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى اذا تم البيع بينهما بمضي مدة الخيار أو باسقاط الخيار في المدة ينفذ ابراء البائع * ولو كان الخيار للبائع أو المشتري فقال من له الخيار ان لم أفعل كذا اليوم فقد أبطلت خياري كان ذلك باطلا ولا يبطل خياره * وكذا لو قال في خيار العيب ان لم أرده اليوم فقد أبطلت خياري ولم يرده اليوم لا يبطل خياره ولو لم يقل كذلك ولكنه قال أبطلت خياري غدا أو قال أبطلت خياري اذا جاء غد فجاء غد ذكر في المنتقى أنه يبطل خياره قال وليس هذا كالاول لان هذا وقت يجيء لا محالة بخلاف الاول * رجل باع جارية على أنه بالخيار ثلاثة أيام ثم أعتقها أو دبرها أو كاتبها أو وهبها وسلم أو رهن وسلم أو آجر كان ذلك نقضا للبيع وكذا اذا فعل بالمبيع ما يدل على استبقاء الملك بأن باشرها أو وطئها أو قبلها بشهوة أو نظر الى فرجها بشهوة كان ذلك نقضا للبيع علم الآخر بذلك أو لم يعلم * ولو كان الخيار للمشتري ففعل شيأ من ذلك كان ذلك امضاء للبيع وكذا في خيار الرؤية والعيب * ولو قال المشتري قبلتها بغير شهوة كان القول قوله ولا يبطل خياره والنظر الى الفرج من غير شهوة لا يكون ابطالا للبيع ولا اسقاطا للخيار * ولو قبلته الامة بشهوة بطل خياره في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وكذا ان

اقرّ المشترى أنها قبلته بشهوة وقال محمد رحمه الله تعالى بفعل الامة لا يبطل الخيار الا اذا قبلته فتركها ولم يمنعها وان ادخلت فرجه فى فرجها وهو كاره أو مطاوع بطل خياره عند الكل * من له الخيار اذا أجاز البيع وأسقط الخيار جاز على كل حال كان صاحبه حاضرا أو غائبا * وأما اذا فسخ البيع ان كان صاحبه حاضرا جاز وان كان غائبا يتوقف فسخه فى قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ان علم صاحبه بذلك فى مدة الخيار جاز * وقال أبو يوسف والشافعى رحمهما الله تعالى يجوز الفسخ على كل حال كما يجوز امضاء البيع هذا اذا كان الفسخ بالقول فان كان بالفعل جاز كما قال أبو يوسف والشافعى رحمهما الله تعالى * وفى الاجارة الطويلة اذا فسخ أحدهما فى أيام الخيار عند غيبة الآخر قالوا يجوز وأخذوا فى ذلك بقول أبى يوسف والشافعى رحمهما الله تعالى * ولو كان الخيار للمشتريين ففسخ أحدهما بغير محضر من صاحبه لا يجوز فسخه * رجل اشترى شيأ على أنه بالخيار ثلاثة أيام وقبض المبيع باذن البائع ثم أودعه البائع فهلك عند البائع فى مدة الخيار بطل البيع فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وقال صاحباه رحمهما الله تعالى يتم البيع ويتقرر الثمن على المشترى * ولو كان الخيار للبائع وسلم المبيع الى المشترى ثم ان المشترى أودعه البائع فهلك عند البائع فى مدة الخيار بطل البيع عند الكل * ولو كان البيع باتا فقبض المشترى المبيع باذن البائع أو بغير اذنه والثمن حال أو مؤجل وللمشترى خيار رؤية أو عيب فأودعه البائع فهلك عند البائع تم البيع ولزمه الثمن عند الكل * رجل باع شيأ على أنه بالخيار ثلاثة أيام وسلمه الى المشترى ثم غصبه من المشترى لم يكن ذلك هذا فسخا للبيع ولا ابطالا للخيار * رجل باع عبدا على انه بالخيار ثلاثة أيام على أن يستغله ويستخدمه جاز وان فعل ذلك لا يبطل خياره * ولو باع كرما على أنه بالخيار ثلاثة أيام على أن يأكل من ثمره لا يجوز البيع لان الغلة والمنفعة لا يقابلها الثمن فلم يكن متلفا جزأ من المبيع بخلاف الثمر * رجل اشترى شيأ وقبضه ثم قال له البائع بعد أيام أنت بالخيار فله الخيار مادام فى المجلس ويكون هذا

الجوالق موضوعة على الارض فسرق الجوالق مع المتاع ان كان صاحبه هنالك بحيث يكون حافظا له قطع سواء كان نائما أو يقظان كذا فى السراج الوهاج * اذا سرق من القطار بعيرا لا يقطع ويستوى أن يكون معه سائق أو قائد يسوقه أو يقوده أو لم يكن فلم يجعل القطار محرزا بالسائق والقائد وان كانا حافظين له لان المال انما يصير محرزا بالحافظ اذا كان قصده الحفظ وأما اذا كان قصده شيأ آخر والحفظ يحصل بطريق التبعية فلا حتى لو كان مع القطار من يتبعه للحفظ يقطع كذا فى الذخيرة * ولو أخذ السارق فى الحرز قبل أن يخرجه وقد حمله أو لم يحمله فلا قطع عليه ولو رمى الى صاحب له خارج الحرز فأخذ المرمى اليه فلا قطع على واحد منهما ولو ناول صاحبه من وراء الجدار ولم يخرج هو به قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا قطع على واحد منهما قال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يقطع الداخل ولا يقطع الخارج اذا كان الخارج لم يدخل يده الى الحرز ولو كان الخارج أدخل يده فى الحرز فأخذها من الداخل فلا قطع على واحد منهما فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى أقطعهما كذا فى فتاوى الكرخى * ولو وضع الداخل المال عند النقب ثم خرج وأخذه لم يذكره محمد رحمه الله تعالى والصحيح أنه لا يقطع ولو كان فى الدار نهر جار فرمى المتاع فى النهر ثم خرج وأخذه ان خرج بقوة الماء لا يقطع وان خرج بتحريكه الماء قطع ذكره الامام التمرتاشى ولكن ذكر فى المبسوط فى اخراج الماء بقوة جريه الاصح أنه يلزمه القطع كذا فى النهاية * وان ألقاه فى الطريق ثم خرج فأخذه فهذا على وجهين * ان رمى به فى الطريق بحيث يراه ثم خرج فأخذه قطع وان رمى به بحيث لا يراه فلا قطع عليه وان خرج وأخذه اذا حمله على حمار وساقه فأخرجه يقطع بذلك كذا فى السراج الوهاج * من سرق سرقة فلم يخرجها من الدار لم يقطع وهذا اذا كانت الدار صغيرة بحيث لا يستغنى أهل البيوت عن الانتفاع بصحن الدار وان كانت كبيرة وفيها مقاصير أى حجر ومنازل وفى كل مقصورة سكان ويستغنى أهل المنازل عن الانتفاع بصحن الدار وانما ينتفعون به انتفاع السكة فسرق رجل من مقصورة وأخرجها الى صحن الدار قطع ولو سرق بعض أهل المقاصير من مقصورة شيأ يقطع كذا فى الكافى * ولو نقب البيت ثم خرج ولم يأخذ شيأ ثم جاء فى ليلة أخرى فدخل وأخذ شيأ ان كان صاحب البيت قد علم بالنقب ولم يسده أو كان النقب ظاهرا يراه الطارقون وبقى كذلك فلا قطع عليه والا قطع كذا فى السراج الوهاج * سارق دخل مع حمار منزلا فجمع الثياب وحملها ثم خرج من المنزل وذهب الى منزله فخرج الحمار بعد ذلك وجاء الى منزله لم يقطع وكذا لو علق على طائر شيأ وترك فى المنزل فطار الى منزله بعد ذلك فأخذ منه كذا فى الفتاوى السراجية * ولو سرق مالا من حرز فدخل آخر الحرز وحمل السارق والمال معه قطع المحمول خاصة ولو أخرج نصابا من حرز دفعتين فصاعدا ان تخلل بينهما اطلاع المالك فأصلح النقب أو أغلق الباب فالاخراج الثانى سرقة أخرى ولا يجب القطع اذا كان المخرج فى كل دفعة دون النصاب وان لم يتخلل ذلك قطع كذا فى السراج الوهاج * ولو سرق من السطح ما يساوى نصابا يقطع * رجل نقب حائطا بغير اذن المالك ثم غاب فدخل سارق البيت وسرق شيأ المختار أنه لا يضمن الناقب ما سرقه السارق كذا فى الخلاصة * ولو سرق ثوبا بسط فى السكة لا يقطع وكذا لو سرق ثوبا بسط على خص الى السكة وان بسط على الحائط الى الدار أو على الخص الى السطح قطع كذا فى الظهيرية * وان نقب البيت وأدخل يده فيه فأخذ شيأ لم يقطع وهذا عند أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ومن أصحابنا من قال فى هذه المسألة

هذا محمول على البيت الكبير الذي يمكن الدخول فيه من النقب أما اذا كان صغيرا لا يمكن دخوله من النقب فادخل يده فيه وأخذ المال قطع اجماعا وان ادخل يده في صندوق الصيرفي أو في كم غيره فأخذ المال قطع كذا في السراج الوهاج * جماعة نزلوا خانا أو بيتا فسرق بعضهم من بعض متاعا وصاحب المتاع يحفظه أو هو تحت رأسه لم يقطع كذا في السراجية * واذا طرّ صرة خارجة من الكم وأخذ الدراهم لم يقطع وان ادخل يده في الكم فطرّها قطع ولو حل الرباط يقطع في الوجه الاول وفي الوجه الثاني لا يقطع كذا في الكافي * في المنتقى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى قال في القشاش وهو الذي يهيئ لغلق البيت ما يفتحه به اذا قش نهارا وليس في البيت ولا في الدار أحد وأخذ المتاع لا يقطع وان كان فيها أحد من أهلها فأخذ المتاع وهو لا يعلم قطع وكذلك اذا قش بابا في السوق لم يقطع والقفاف لا يقطع وهو الذي يعطى الدراهم لينظر اليها فيأخذ منها وصاحبه لا يعلم * في الحاوي اذا كان باب الدار مردودا غير مغلق فدخلها السارق خفية وأخذ المتاع خفية قطع ولو كان باب الدار مفتوحا فدخل نهارا وسرق لا يقطع ولو دخل ليلا من باب الدار وكان الباب مفتوحا مردودا بعد ما صلى الناس العتمة وسرق خفية أو مكابرة ومعه سلاح أو لا وصاحب الدار يعلم به أو لا قطع ولو دخل اللص دار انسان ما بين العشاء والعتمة والناس يذهبون ويجيئون فهو بمنزلة النهار واذا كان صاحب الدار يعلم بدخول اللص واللص لا يعلم أن فيها صاحب الدار أو يعلم به اللص وصاحب الدار لا يعلم قطع ولو علما لا يقطع ولو لم يعلما قطع ولو كابر انسانا ليلا حتى سرق متاعه قطع ولو كابره نهارا فنقب بيته سرا وأخذ متاعه مغالبة لا يقطع والقياس أن لا يقطع في الفصلين لكنا استحسنا في الفصل الاول وقلنا بوجوب القطع كذا في المحيط * ولو أخرج شاة من الحرز فتبعها أخرى ولم تكن الاولى نصابا فلا قطع عليه كذا في السراج الوهاج * واذا سرق شاة أو بقرة أو فرسا من المرعى لا يقطع هكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى في الاصل قال شيخ الاسلام الا أن يكون عليها راع يحفظها وفي البقالي أنه لا قطع في المواشي في المرعى وان كان معها الراعي لان الراعي ينصب لاجل الرعي لا لاجل الحفظ فلا تصير محرزة بالراعي فان كان معها سوى الراعي من يحفظها يجب القطع وعليه الفتوى وان كانت الغنم تأوي الى بيت بالليل قد بني لها عليه باب مغلق فكسره ودخل فسرق منه شاة قطع وفي البقالي وقيل لا يعتبر الغلق اذا كان الباب مردودا الا أن يكون منفردا في الصحراء كذا في الذخيرة * يأوي بالليل الى حائط قد بني لها عليه باب وهناك من يحفظها وكسر الباب ليلا وسرق بقرة فقادها أو ساقها أو ركبها حتى أخرجها قطع * اتخذ حظيرة من حجر أو شوك وجمع فيها الاغنام وهو نائم عندها يقطع سارقها قال محمد رحمه الله تعالى اذا جمع الغنم في حظيرة أو في غير حظيرة وعليها حافظ أو ليس عليها حافظ بعد أن جمعها في موضع قطع سارقها كذا في الحاوي * وعامة المشايخ رحمهم الله تعالى على أنه اذا جمعها في مكان أعدّ لحفظها فسرق رجل منها فعليه القطع سواء كان معها حافظ أو لم يكن كذا في المحيط * وهو الصحيح هكذا في الذخيرة * من سرق من أبويه وان عليا أو ولده وان سفل أو ذي رحم محرم منه كالاخ والاخت والعم والخال والعمة والخالة لا يقطع ولو سرق من بيت ذي الرحم المحرم متاع غيره لا يقطع ولو سرق مال ذي الرحم المحرم من بيت غيره يقطع كذا في فتح القدير * ولو سرق من أمه أو أخته رضاعا يقطع كذا في الكافي * واذا سرق أحد الزوجين من الآخر لم يقطع وكذلك اذا سرق أحد الزوجين من حرز خاص للآخر لا يسكنان فيه كذا في غاية البيان * ولو سرقت المرأة من زوجها أو سرق هو منها ثم طلقها ولم يدخل بها فبانت بغير عدة لا يقطع واحد

بمنزلة قوله لك اقالة هذا البيع * ولو قال أنت بالخيار ثلاثة أيام فله الخيار ثلاثة أيام كما قال هو الصحيح * رجل اشترى شيأ وشرط الخيار لنفسه ولم يوقت كان له أن يفسخ البيع ولم يكن ذلك للبائع وان شرط الخيار أكثر من ثلاثة أيام فسد البيع في قول أبي حنيفة وزفر والشافعي رحمهم الله تعالى فان أسقط الخيار في الايام الثلاثة أو أعتق العبد أو مات العبد أو المشتري أو حدث به ما يوجب لزوم البيع ينقلب البيع جائزا في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ويلزمه الثمن وان حدث به عند المشتري في الايام الثلاثة عيب ان كان عيبا يحتمل زواله في مدة الخيار كالمرض لا يبطل خياره الا أنه لا يملك الرد قبل زوال العيب وان حدث به ما لا يحتمل الزوال لزمه البيع * رجل اشترى شيأ في رمضان على أنه بالخيار ثلاثة أيام بعد شهر رمضان فسد العقد في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان عنده ما قبل الشهر يكون داخلا في الخيار فيصير بمنزلة شرط الخيار أربعة أيام فيفسد العقد عنده وقال محمد رحمه الله تعالى له الخيار في رمضان وثلاثة أيام بعد رمضان ويجوز البيع * وكذا لو كان الخيار للبائع على هذا الوجه ولو شرط المشتري على البائع فقال لا خيار لك في رمضان ولك الخيار ثلاثة أيام بعد رمضان أو قال البائع للمشتري لا خيار لك في رمضان ولك الخيار ثلاثة أيام بعد مضي رمضان فسد البيع عند الكل لانه لا وجه لتصحيح هذا العقد * رجل اشترى عبدا على أنه بالخيار ثلاثة أيام لا يكون للبائع أن يطالبه بالثمن قبل سقوط الخيار * رجل اشترى شاة أو بقرة على أنه بالخيار ثلاثة أيام فحلب لبنها روى أبو يوسف عن أبي حنيفة رحمهما الله تعالى انه يبطل خياره وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يبطل خياره حتى يشرب اللبن أو يستهلك * ولو اشترى جارية على أنه بالخيار ثلاثة أيام وقبضها فدعاها الى فراشه قبل مضي المدة لا يبطل خياره وكذا لو كان الخيار للبائع فدعاها الى فراشه لا يبطل خياره ولو باع رحى على أنه بالخيار ثلاثة أيام فطحن البائع فيها كان فسخا للبيع ولو كان الخيار للمشتري فطحن فيها ليعرف مقدار الطحن لا يسقط خياره وان زاد على ذلك عند قلة الماء أو كثرته بطل خياره

منهما لوسرق من امرأته المبتوتة أو المختلعة ان كانت فى العدة لم يقطع سواء كان طلقة أو طلقتين أو ثلاثا وكذا اذا سرقت هى من بيت زوجها وهى فى العدة فلا قطع عليها كذا فى السراج الوهاج * ولو أبانها بعد السرقة وانقضت عدتها ثم رفع الامر الى القاضى لا يقطع كذا فى التبيين * اذا سرق من أجنبية أو سرقت من أجنبى ثم تزوجها قبل المرافعة الى الامام ثم ترافع الامر الى الامام وأقر السارق فالقاضى لا يقطع كذا فى الذخيرة * وان تزوجها بعد القضاء لم يقطع عند أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى كذا فى السراج الوهاج * اذا سرق من امرأة قد حرمت عليه بتقبيل أمها أو ابنتها قطع كذا فى المحيط * ولو سرق من بيت الاصهار أو الاختان لم يقطع عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يقطع والخلاف فيما اذا كان البيت للختن أما اذا كان للبنت فلا يقطع اتفاقا وكذا فى مسئلة الصهر اذا كان البيت للزوجة لا يقطع اجماعا كذا فى الجوهرة النيرة * الختن زوج كل ذى رحم محرم منه كزوج البنت والاخت وكل ذى محرم من الختن * والصهر من حرم عليه بالمصاهرة كام المرأة وابنتها وكامرأة الاب وكل ذى رحم محرم من أولادها كذا فى المحيط * ولو سرق العبد من مولاه لا يقطع وكذلك لو سرق من أبى مولاه أو أمه أو ذوى رحم محرم منه أو من امرأة مولاه وكل ما لا يقطع المولى بالسرقة منه فعبده بمنزلته كذا فى محيط السرخسى * ولا فرق بين أن يكون العبد مدبرا أو مكاتبا أو مأذونا أو أم ولد سرقت من مولاها كذا فى السراج الوهاج * وكذلك المولى اذا سرق من مال مكاتبه أو عبده المأذون ويقطع بالسرقة من العبد لانه بمنزلة المودع فيما فى يده ويقطع السارق من المودع كذا فى محيط السرخسى * ولا قطع على الضيف اذا سرق ممن اضافه كذا فى الهداية * ولا قطع على خادم القوم اذا سرق متاعهم ولا على أجير سرق من موضع اذن له فى دخوله واذا آجر داره من رجل فسرق المؤجر من المستأجر أو المستأجر من المؤجر وكل واحد منهما فى منزل على حدة قطع السارق منهما عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما اذا سرق المؤجر من المستأجر فلا قطع وان سرق المستأجر من المؤجر قطع بالاجماع اذا كان فى بيت مفرد كذا فى السراج الوهاج

﴿الفصل الثالث فى كيفية القطع واثباته﴾ تقطع يمين السارق من الزند وتحسم وثمن الزيت وكلفة الحسم على السارق عندنا كذا فى البحر الرائق * فان سرق ثانيا قطعت رجله اليسرى وان سرق ثالثا لم يقطع وخلد فى السجن حتى يتوب هذا استحسان ويعزر أيضا ذكره المشايخ رحمهم الله تعالى كذا فى الهداية * وللامام أن يقتله سياسة لسعيه فى الارض بالفساد كذا فى السراجية * وان كان السارق أشل اليد اليسرى او أقطع أو مقطوع الرجل اليمنى لم يقطع وكذا اذا كانت رجله اليمنى شلاء وكذلك ان كانت ابهامه اليسرى مقطوعة أو شلاء أو الاصبعان منها سوى الابهام وان كانت اصبع واحدة سوى الابهام مقطوعة أو شلاء قطع كذا فى الهداية * ولو كانت يده اليمنى شلاء أو ناقصة الاصابع يقطع فى ظاهر الرواية كذا فى التبيين * واذا كان للسارق كفان فى معصم واحد قال بعضهم تقطعان جميعا وقال بعضهم ان تميزت الاصلية وأمكن الاقتصار على قطعها لم تقطع الزائدة وان لم يمكن قطعتا جميعا وهذا هو المختار فان كان يبطش باحداهما قطعت الباطشة كذا فى الجوهرة النيرة * وان كانت رجله اليمنى مقطوعة الاصابع فان كان يستطيع القيام والمشى عليها قطعت يده وان كان لا يستطيع أن يمشى عليها لم تقطع كذا فى المبسوط * ومن وجب عليه القطع فى السرقة فلم يقطع حتى قطع قاطع يمينه فان كان قبل الخصومة فعلى قاطعه القصاص فى العمد والارش فى الخطا وتقطع رجله اليسرى

وذكر الفقيه أبو جعفر ان ما زاد على يوم وليلة كثير يبطل خياره وما دون ذلك قليل لا يبطل خياره * ولو اشترى ثوبا على أنه بالخيار أو خادما فلبس الثوب واستخدم الخادم مرة لا يبطل خيار الشرط وان استخدم مرتين أو لبس الثوب مرتين أو كانت دابة فركبها مرتين بطل خيار الشرط * ولو ركب الدابة ليسقيها أو ليردها على البائع فى القياس يبطل خياره وفى الاستحسان لا يبطل * ولو باع عبدين على أنه بالخيار فيهما وقبضهما المشترى ثم مات أحدهما أو استحق لا يجوز البيع فى الباقى وان تراضيا على اجازة البيع لان البيع بشرط الخيار غير منعقد فى حق الحكم فاذا هلك أحدهما كانت الاجازة فى الباقى بمنزلة ابتداء العقد بالحصة فلا يجوز * ولو قال البائع فى حياة العبدين نقضت البيع فى هذا بعينه أو نقضت البيع فى أحدهما كان نقضه باطلا كأنه لم يتكلم بالنقض ويبقى الخيار فيهما * وكذا لو باع عبدا واحدا على أنه بالخيار ثلاثة أيام ثم قال نقضت البيع فى نصفه كان باطلا كأنه لم يتكلم به * رجل له دار فيها رجل يسكنها بأجر فباعها من رجل على أن المشترى بالخيار ثلاثة أيام ورضى به الساكن فطلب المشترى الاجر من الساكن فى مدة الخيار كان ذلك امضاء للبيع * ولو اشترى دارا وهو ساكن فيها على أنه بالخيار ثلاثة أيام فدام على السكنى لا يبطل خياره ولو ابتدأ السكنى بطل خياره * رجل اشترى جارية على أنه بالخيار ثلاثة أيام وقبضها ثم جاء بجارية وقال هى التى قبضتها وأنكر البائع كان القول للمشترى وللبائع أن يملك الجارية ويطأها لان المشترى حين ردها على البائع قد ملك الجارية منه فللبائع أن يرضى بهذا التمليك وكذا القصار اذا رد ثوب نفسه على صاحب الثوب وقال هذا ثوبك وكذا الاسكاف * رجل باع بيضا أو كفرى على أنه بالخيار ثلاثة أيام فخرج الفرخ من البيض أو صار الكفرى تمرا فى مدة الخيار بطل البيع لانه لو بقى من غير خيار يتضرر به البائع ولو بقى الخيار كان له أن يلزم المشترى بعد التغير ولو كان الخيار للمشترى والمسئلة بحالها بقى خياره لان المشترى لا يتضرر ببقاء الخيار * ولو اشترى قصيلا شراء باتا فصار حبا قبل القبض بطل البيع فى قول أبى حنيفة رحمه الله

اليسرى في السرقة وان كان بعد الخصومة قبل القضاء فكذا الجواب الا أنه لا تقطع رجله اليسرى وان كان بعد القضاء فلا ضمان على القاطع وناب قطعه عن السرقة حتى لا يجب الضمان على السارق فيما استهلك من مال السرقة كذا في شرح الطحاوي * وان لم تقطع يده اليمنى ولكن قطعت يده اليسرى لا تقطع يده اليمنى بسبب السرقة كيلا يؤدي الى تفويت جنس منفعة البطش ولو لم تقطع يده اليسرى ولكن قطعت رجله اليمنى سقط عنه القطع بسبب السرقة فان لم تقطع رجله اليمنى ولكن قطعت رجله اليسرى قطعت يده اليمنى كذا في المحيط * اذا قال الحاكم للجلاد اقطع يمين هذا السارق في سرقة سرقها فقطع يساره عمدا فلا شيء عليه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولكن يؤدب كذا في فتح القدير * والخلاف فيما اذا قطع يساره عمدا ولو قطعه خطأ لا يضمن اجماعا سواء أخطأ في الاجتهاد بأن اجتهد وقال اليد مطلق في النص فقطع اليسرى أو في معرفة اليمين واليسار هو الصحيح كذا في المصفى * ولو قال له اقطع يد هذا فقطع اليسار لا يضمن بالاتفاق ولو أن السارق أخرج يساره وقال هذه يميني فقطعها لا يضمن وان كان عالما بأنها يساره بالاتفاق كذا في فتح القدير * ولو قطع غير الجلاد يساره لا يضمن أيضا هو الصحيح هكذا في الهداية * وان حكم عليه بالقطع فقطع رجل يده اليمنى من غير اذن الامام فلا شيء عليه لكن الامام يؤدبه على ذلك كذا في المبسوط * وان قطع الجلاد رجله اليمنى ضمن الجلاد ديتها وضمن السارق السرقة وان قطع رجله اليسرى ضمن الجلاد ديتها وقطعت من السارق يده اليمنى وان قطع يديه جميعا صارت اليمنى بالسرقة وضمن الجلاد للسارق يده اليسرى كذا في المحيط * ولو قطع يديه ورجليه ضمن اليسرى والرجلين ولو كانت يمين السارق معدومة قطعت رجله اليسرى كذا في العتابية * واذا حكم عليه بالقطع بشهود في السرقة ثم انفلت أو لم يكن حكم عليه حتى انفلت فأخذ بعد زمان لم يقطع وان اتبعه الشرط فأخذوه من ساعته قطعت يده كذا في المبسوط * ولو سرق من رجلين لم يقطع بغيبة أحدهما كذا في العتابية * رجل سرق من جوزجانيات فرفع الى قاضي بلخ فله أن يقطعه فان غلب رجل على جوزجانيات من أهل البغي من غير تقليد من جهة والي خراسان لم يكن لقاضي بلخ أن يقيم وهو نظير ما لو سرق في خوارزم فرفع الى قاضي بخارى كذا في المحيط * واذا ثبتت السرقة في البرد الشديد والحر الشديد الذي يتخوف عليه الموت ان قطع حبس حتى ينكشف الحر والبرد واذا كان لا يتخوف عليه الموت ان قطع لم يؤخر وان حبس الى فتور الحر والبرد فمات في السجن فضمان المسروق دين في تركته كذا في المبسوط * ولا يقطع السارق الا أن يحضر المسروق منه فيطالب بالسرقة وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى أقطعه والصحيح ظاهر الرواية كذا في زاد الفقهاء * ولا فرق بين الشهادة والاقرار عندنا وكذا ان غاب عند القطع عندنا كذا في الهداية * وللمستودع والغاصب وصاحب الربا والمستعير والمستأجر والمضارب والمستبضع والقابض على سوم الشراء والمرتهن وكل من له يد حافظة سوى المالك كالاب والوصي أن يقطعوا السراق منهم ويقطع بخصومة المالك في السرقة من هؤلاء الا أن الراهن انما يقطع بخصومته حال قيام الرهن بعد قضاء الدين كذا في الكافي * ان قطع سارق بسرقة فسرقت منه لم يكن له ولا لرب السرقة أن يقطع السارق الثاني وللاول ولاية الخصومة في الاسترداد في رواية ولو سرق الثاني قبل أن يقطع الاول أو بعدما درئ الحد بشبهة يقطع بخصومة الاول كذا في الهداية * في نوادر هشام قال سألت محمدا رحمه الله تعالى عن رجل سرق من رجل ألف درهم ثم ان رجلا آخر له على هذا المسروق منه ألف درهم غصب

تعالى ولا يبطل في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى * رجل اشترى عبدا شراء باتا فلما تم البيع بينهما قال البائع للمشتري قد جعلتك بالخيار ثلاثة أيام بعد شهر قال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يثبت الخيار من ساعته شهرا وثلاثة أيام وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يلتحق الخيار كما قالا ويفسد العقد * ولو ألحقا بالعقد الصحيح مكان الخيار شرطا فاسدا بطل الشرط ولا يفسد العقد في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يلتحق الشرط الفاسد ويفسد البيع ولو ألحقا بالعقد الصحيح شرطا جائزا أو خيارا جائزا يلتحق في قولهم * رجل باع أرضا على أنه بالخيار ثلاثة أيام وتقابضا ثم ان البائع نقض البيع في الايام الثلاثة تبقى الارض مضمونة بالقيمة على المشتري وكان للمشتري أن يحبسها لاستيفاء الثمن الذي دفعه الى البائع فان أذن البائع بعد ذلك للمشتري في زراعة هذه الارض سنة فزرعها تصير الارض أمانة عند المشتري وكان للبائع أن يأخذها من المشتري متى شاء قبل أن يؤدي ما عليه من الثمن ولا يكون للمشتري ان يحبسها لاستيفاء الثمن الذي كان على البائع لان المشتري لما زرعها باذن البائع صار كأنه سلمها الى البائع * رجل اشترى جارية على أنه بالخيار ثلاثة أيام فولدت عند المشتري بطل خياره وان كان الولد ميتا ولم تنقصها الولادة لا يبطل خياره * ولو حدثت الزيادة عند المشتري في ذات المبيع كالسمن ونحو ذلك بطل خياره في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى * رجل اشترى عبدا على أنه بالخيار ثلاثة أيام فمرض العبد عند المشتري ثم ان المشتري لقي البائع وقال للبائع نقضت البيع ورددت عليك العبد فلم يقبل البائع ولم يقبض فان مضت الايام الثلاثة والعبد مريض لزم المشتري وان صح العبد في الايام الثلاثة ثم مضت الايام الثلاثة كان للمشتري أن يرد العبد على البائع بذلك الرد الذي كان منه * رجل اشترى دابة على أنه بالخيار ثلاثة أيام فقص حوافرها أو أخذ شيئا من عرفها لا يبطل خياره ولو نزعها بطل خياره * رجل اشترى شيئا على أنه بالخيار ثلاثة أيام فجاء المشتري في الايام الثلاثة الى باب البائع ليرد المبيع فاختفى البائع منه وطلب المشتري من القاضي

الالف المسروق من السارق قال أدرأ القطع عن السارق الاول كذا فى المحيط * من سرق سرقة وردّها على المالك قبل الارتفاع الى الحاكم لم يقطع فان ردّها بعد سماع البينة والقضاء يقطع وقبل القضاء يقطع استحسانا ولو ردّه على ولده أو ذى رحم ان لم يكن فى عيال المسروق منه يقطع وان كان فى عياله لا يقطع وكذا لو ردّ على امرأته أو عبده أو أجيره مشاهرة أو مسانهة ولو دفع الى والده أو جدّه أو والدته أو جدّته وليسوا فى عياله لا يقطع ولو دفع الى عيال هؤلاء يقطع ولو دفع الى مكاتبه لا يقطع لانه عبده ولو سرق من مكاتب وردّه الى سيده لا يقطع ولو سرق من العيال وردّ الى من يعولهم لا يقطع كذا فى الكافى * اذا قضى على رجل بالقطع فى سرقة فوهبها له المالك وسلمها اليه أو باعها منه لا يقطع كذا فى فتح القدير * ولو غصبه منه رجل وضمن الغاصب سقط القطع كذا فى العتابية * و يعتبر أن تكون قيمته يوم السرقة عشرة دراهم وكذلك يوم القطع ولو كانت قيمته يوم السرقة عشرة دراهم وانتقص بعد ذلك ان كان نقصان القيمة لنقصان العين يقطع وان كان نقصان القيمة لنقصان السعر لا يقطع فى ظاهر الرواية كذا فى المحيط * اذا أقرّ العبد بسرقة عشرة دراهم ان كان مأذونا فانه يصح اقراره وتقطع يده والمال يردّ الى المسروق منه ان كان قائما وان كان هالكا لا ضمان عليه سواء صدقه مولاه أو كذبه كذا فى السراج الوهاج * وان كان محجورا والمال قائم ان صدقه مولاه يقطع ويردّ المال الى المسروق منه وان كذبه مولاه فقال الدراهم مالى فعند أبى حنيفة رحمه الله تعالى القطع والردّ الى المسروق منه وان كان المال هالكا صح اقراره بالحدّ فى قول أصحابنا جميعا ولا ضمان عليه سواء صدقه مولاه أو كذبه وهذا اذا كان العبد كبيرا وقت الاقرار أما اذا كان صغيرا فلا قطع عليه أصلا لكنه اذا كان مأذونا ردّ المال الى المسروق منه ان كان قائما وان كان هالكا يضمن وان كان محجورا فان صدقه المولى يردّ المال الى المسروق منه ان كان قائما أما اذا كان هالكا فلا ضمان عليه لا فى الحال ولا بعد العتق كذا فى غاية البيان * ولو أقرّ العبد بسرقة ما دون عشرة لم يقطع ثم ينظر ان كان مأذونا صح اقراره ويردّ المال الى المسروق منه وان كان هالكا يضمن صغيرا كان أو كبيرا وان كان محجورا ان صدقه مولاه فكذلك وان كذبه فالمال للمولى ويضمن العبد بعد العتق ان كان كبيرا وقت الاقرار وان كان صغيرا لا ضمان عليه كذا فى السراج الوهاج * اذا قطع السارق والعين قائمة فى يده ردّت على صاحبها لبقائها على ملكه كذا فى الهداية * وان كانت هالكة لم يضمنها وكذا أيضا اذا كانت مستهلكة فى المشهور لانه لا يجمع بين الضمان والقطع عندنا كذا فى السراج الوهاج * وهذا اذا كان بعد القطع وان كان الهلاك والاستهلاك قبل قطع يده ان قال المالك أنا أضمنه لا يقطع عندنا وان قال أنا أختار القطع يقطع ولا ضمان عندنا هكذا فى المحيط * ولو قطعت يمين السارق ثم استهلكه غيره كان للمسروق منه ان يضمن المستهلك قيمته ولو أودعه السارق عند غيره فهلك فى يده لا يضمن المودع كذا فى السراج الوهاج * واذا ملك السارق المسروق من رجل ببيع او هبة أو ما أشبه ذلك وكان ذلك قبل القطع أو بعده فتمليكه باطل ويردّ المسروق على المسروق منه ويرجع المشترى على السارق بالثمن الذى دفعه اليه وان كان هلك فى يد المشترى أو فى يد الموهوب له فلا ضمان على المشترى ولا على السارق هكذا روى عن أبى يوسف رحمه الله تعالى وان كان المشترى أو الموهوب له استهلكه فللمالك أن يضمنه ثم يرجع المشترى على السارق بالثمن الذى دفعه ولا يرجع عليه بالقيمة كذا فى المحيط * ولو غصب انسان من السارق فهلك فى يد الغاصب بعد القطع فلا ضمان للسارق

أن ينصب خصما عن البائع ليردّه عليه اختلفوا فيه قال بعضهم ينصب خصما نظرا للمشترى وقال محمد بن سلمة رحمه الله تعالى لا يجيبه القاضى الى ذلك ولا ينصب خصما لان المشترى لما اشترى ولم يأخذ منه وكيلا مع احتمال الغيبة فقد ترك النظر لنفسه فلا نظر له فان لم ينصب القاضى خصما وطلب المشترى من القاضى الاعلان عن محمد رحمه الله تعالى فيه روايتان فى رواية يجيبه القاضى الى ذلك فيبعث مناديا ينادى على باب البائع أن القاضى يقول ان خصمك فلانا يريد أن يردّ المبيع عليك فان حضرت والا نقضت البيع فلا ينقض القاضى البيع من غير اعلان وفى رواية لا يجيبه القاضى الى الاعلان أيضا قيل لمحمد رحمه الله تعالى كيف يصنع المشترى قال ينبغى للمشترى أن يستوثق فيأخذ منه كفيلا ثقة اذا خاف الغيبة حتى اذا غاب البائع يردّ على الكفيل وان اشترى شيأ يتسارع اليه الفساد على أنه بالخيار ثلاثة أيام فى القياس لا يجبر المشترى على شئ وفى الاستحسان يقال للمشترى اما أن تفسخ البيع واما أن تأخذ المبيع ولا شئ عليك من الثمن حتى تجيز البيع أو يفسد المبيع عندك دفعا للضرر من الجانبين وهو نظير ما لو ادّعى فى يد رجل شراء شئ يتسارع اليه الفساد كالسمكة الطرية ونحوها وجحد المدّعى عليه وأقام المدّعى بينة على ما ادّعى ويخاف فسادها فى مدة التزكية فان القاضى يأمر مدّعى الشراء أن ينقد الثمن ويأخذ السمكة ثم القاضى يبيعها من آخر ويأخذ ثمنها ويضع الثمن الاول والثانى على يدى عدل فان عدلت البينة يقضى لمدّعى الشراء بالثمن الثانى و يدفع الثمن الاول الى البائع وان ضاع الثمنان عند العدل يضيع الثمن الثانى من مال مدّعى الشراء لان بيع القاضى كبيعه وان لم تعدل بينة مدّعى الشراء فانه يضمن قيمة السمكة للمدّعى عليه لان البيع لم يثبت فبقى أخذ مال الغير بجهة البيع فيكون مضمونا عليه بالقيمة وهذا قول أبى يوسف رحمه الله تعالى * ولو باع شيأ يتسارع اليه الفساد بيعا باتا ولم يقبضه المشترى ولم ينقد الثمن حتى غاب كان للبائع أن يبيعه من آخر ويحل للمشترى الثانى أن يشترى وان كان يعلم بذلك لان المشترى الاول رضى بهذا البيع

ولا ضمان للمالك أيضا كذا فى الايضاح * قال محمد رحمه الله تعالى فى رجل سرق غير مرة فحد حدا واحدا فهو لذلك كله لان الحدود الخالصة لله تعالى متى اجتمعت تداخلت اذا كان الجنس واحدا لان المقصود من اقامة الحد الزجر عن مباشرة سببه بخلاف مالو أقيم الحد مرة ثم سرق ثانيا لانا تيقنا أن الزجر لم يحصل بالاول وأجمعوا على أنه لو حضر أرباب السرقات وخاصموا وأثبتوا عليه السرقات لا يضمن لهم شيأ من السرقات اذا هلكت الاموال فى يده أو استهلكها وأما اذا حضر واحد منهم أو اثنان وخاصم والباقون غيب فقطع القاضى السارق بخصومة الذى حضر ثم حضر الباقون فعلى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى لا يضمن لهم شيأ اذا هلكت الاموال عنده أو استهلكها وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يضمن قيمة سرقات الغائبين ولا يضمن لمن كان حاضرا وقت الخصومة قيمة سرقته اجماعا فان كانت السرقات قائمة ردها الامام على أربابها والقطع لا يمنع رد السرقة كذا فى المحيط * واذا سرق النصب من واحد مرارا فخوصم فى بعض النصب فقطع لا يضمن باقى النصب عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لهما كذا فى غاية البيان * ولو أقر بالسرقة والمسروق منه غائب فاجتهد الحاكم وقطع يده فيها لا يضمن للمسروق منه شيأ وان حضر فصدقه كذا فى المبسوط

الباب الثالث فيما يحدث السارق فى السرقة

اذا سرق ثوبا فشقه فى الدار نصفين ثم أخرجه فان كان لا يساوى عشرة دراهم بعد ما شقه لم يقطع بالاتفاق بخلاف مالو شقه بعد الاخراج فانتقصت قيمته من النصاب بذلك واذا شق فى الحرز ثم أخرجه وهو يساوى عشرة فان كان هذا التعييب يكون نقصانا يسيرا فعليه القطع بالاتفاق وأما اذا كان النقصان فاحشا فان اختار رب الثوب أخذ الثوب وتضمين النقصان فعليه القطع وان اختار أن يضمنه قيمة الثوب وسلم له الثوب فلا قطع عليه وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يقطع فى الوجهين جميعا كذا فى المبسوط * واختلفوا فى الفرق بين الفاحش واليسير والصحيح أن الفاحش ما يفوت به بعض العين وبعض المنفعة واليسير مالا يفوت به شئ من المنفعة بل تعيب به فقط كذا فى البحر الرائق * واذا كان الشق اتلافا فله تضمين جميع القيمة من غير خيار ويملك السارق الثوب ولا يقطع وحد الاتلاف أن ينقص أكثر من نصف القيمة كذا فى التبيين * ان سرق شاة فذبحها ثم أخرجها لم يقطع ولو ساوت نصابا بعد الذبح لكنه يضمن قيمتها للمسروق منه كذا فى فتح القدير * وان سرق ذهبا أو فضة يجب فيه القطع فصنعه دراهم أو دنانير قطع فيه ويرد الدراهم والدنانير الى المسروق منه وهذا عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وقالا لا سبيل للمسروق منه عليها كذا فى الهداية * وعلى هذا الخلاف اذا اتخذه حليا أو آنية كذا فى التبيين * ولو سرق حديدا أو نحاسا أو صفرا أو ما أشبه ذلك فجعله أوانى ان كان بعد الصناعة يباع وزنا فعلى الاختلاف وان كان يباع عددا يكون للسارق بالاجماع ولو سرق ثوبا فقطعه وخاطه يكون له بعد القطع ولا ضمان بالاجماع كذا فى الغياثية * ولكن لا يحل له أن ينتفع به بوجه ما ويضمن فيما بينه وبين الله تعالى كذا فى التمرتاشى * اذا قطعت يد السارق وقد قطع الثوب قميصا ولم يخطه يرد على المسروق منه كذا فى المبسوط * من سرق ثوبا فصبغه أحمر فقطعت يده لم يؤخذ منه الثوب ولم يضمن قيمة الثوب وهذا عند أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى كذا فى الكافى * ولو صبغه

والفسخ دلالة فيحل للبائع أن يبيع واذا حل للبائع أن يبيع حل للمشترى الثانى أن يشترى * رجل باع عبدا على أنه بالخيار ثلاثة أيام ثم انه عرض العبد على البيع لم يبطل خياره لانه لا يملك فسخ البيع عند غيبة صاحبه * رجل باع شيأ بثمن مؤجل على أنه بالخيار ثلاثة أيام يعتبر الاجل من وقت سقوط الخيار لا من وقت العقد * وكذا لو كان الخيار للمشترى ولو باع دارا على أن المشترى بالخيار ثلاثة أيام وللدار شفيع فان الشفيع يطلب الشفعة وقت العقد اذا علم بالبيع لا وقت سقوط الخيار وفى بيع الفضولى يطلب

الشفعة وقت الاجازة * وفى البيع الفاسد عند انقطاع حق الاسترداد وفى الهبة بشرط العوض روايتان فى رواية يطلب عند القبض وفى رواية عند العقد وهو الصحيح والمسائل تأتى فى كتاب الشفعة * رجل باع دارا على أنه بالخيار ثلاثة أيام فصالحه المشترى على دراهم مسماة أو على عرض بعينه على أن يسقط الخيار ويمضى البيع جاز ذلك ويكون زيادة فى الثمن وكذا لو كان الخيار للمشترى فصالحه البائع على أن يسقط الخيار فيحط عنه من الثمن كذا أو يزيده هذا العرض بعينه فى البيع جاز ذلك * الوكيل بالبيع اذا باع على أنه بالخيار ثلاثة أيام أو الوصى باع على أنه بالخيار ثلاثة أيام أو الرجل باع بنفسه وشرط الخيار لغيره فمات الوكيل أو الوصى فى الايام الثلاثة أو مات الموكل أو الصغير أو مات الذى باع بنفسه أو الذى شرط الخيار له فى الايام الثلاثة قال محمد رحمه الله تعالى يتم البيع فى جميع ذلك لان لكل واحد منهم حقا فى الخيار والجنون فى هذا بمنزلة الموت * ولو باع الاب أو الوصى مال اليتيم

على أنه بالخيار ثلاثة أيام فبلغ اليتيم فى مدة الخيار قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يتم البيع ويبطل الخيار وعن محمد رحمه الله تعالى فيه ثلاث روايات فى رواية يكون الخيار لليتيم ان شاء نقض البيع وان شاء أجاز فى مدة الخيار وبعد انقضائها يكون هذا خيار الاجازة لا خيار الشرط * وفى رواية ينتقل خيار الشرط الى اليتيم مؤقتا بالايام الثلاثة كما كان وفى رواية يبقى الخيار للاب ان شاء نقض البيع فى المدة أو أجاز وان لم يصنع شيأ حتى مضت المدة تم البيع * والمكاتب اذا باع على أنه بالخيار ثلاثة أيام ثم عجز أو العبد المأذون اذا

بعد القطع برده كذا في البحر الرائق * وهكذا في الاختيار شرح المختار * وان صبغه السارق أسود ثم قطع أو قطع ثم صبغه أسود يؤخذ منه عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى هذا والاول سواء كذا في فتح القدير * وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى اذا قطع السارق وقد صبغ الثوب حتى لم يكن لصاحب الثوب أن يأخذ الثوب أو خاطه قميصا أفتى للسارق أن يبيع الثوب و يأخذ من ثمنه مازاد الصبغ فيه ويتصدق بالفضل وكذلك يبيع القميص ويأخذ منه قيمة خيوطه ويتصدق بالفضل وكذلك الحنطة يأخذ منها مقدار نفقته عليها كذا في المحيط * فان كان المسروق دراهم فسبكها أو صاغها قلبا كان للمسروق منه أن يأخذها فان كانت السرقة صفرا فجعله قمقمة أو حديدا فجعله درعا لم يأخذه وكذلك كل شئ من العروض وغيرها اذا كان قد غير عن حاله فان كان التغيير بالنقصان فللمسروق منه أن يأخذه وان كانت السرقة شاة فولدت أخذهما جميعا المسروق منه كذا في المبسوط * ولو سرق حنطة فطحنها تكون للسارق بعد القطع ولو سرق سويقا فلته بسمن أو بعسل فهو مثل الاختلاف في الصبغ كذا في شرح الطحاوي * اذا اجتمع في يده قطع في السرقة والقصاص بدئ بالقصاص وضمن السرقة فان قضى بالقصاص فعفا عنه صاحبه أو صالحه قطعت يده في السرقة وان لم يصالحه حتى مضى زمان وهما يتراضيان فيه على الصلح ثم صالحه درأت القطع في السرقة لتقادم العهد وان كان القصاص في الرجل اليسرى بدئ بالقصاص ثم حبس حتى يبرأ ثم تقطع يده في السرقة وكذلك ان كان القصاص في شجة في رأسه كذا في المبسوط

﴿الباب الرابع في قطاع الطريق﴾

اعلم أن لقطاع الطريق الذين لهم أحكام مخصوصة شرائط (احداها) أن يكون لهم شوكة ومنعة بحيث لم يمكن للمارة المقاومة معهم وقطعوا عليهم الطريق سواء كان بالسلاح أو بالعصا الكبير أو الحجر أو غيرها (والثانية) أن يكون خارج الامصار بعيدا عنها وفي الينابيع لا يكون بين القريتين ولا بين المصرين ولا بين المدينتين ويكون بينهم وبين المصر مسيرة ثلاثة أيام ولياليها هكذا في ظاهر الرواية وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا كان بينهم وبين المصر أقل من مسيرة سفر أو قطعوا الطريق في المصر ليلا أجرى عليهم حكم قطاع الطريق وعليه الفتوى (والثالثة) أن يكون ذلك في دار الاسلام (والرابعة) أن يوجد جميع ما شرط في السرقة الصغرى ويشترط أن يكون القطاع كلهم أجانب في حق أصحاب الاموال من أهل وجوب القطع (والخامسة) أن يظفر بهم الامام قبل التوبة ورد الاموال الى أربابها كذا في التتارخانية * اذا خرج جماعة ممتنعين أو واحد يقدر على الامتناع فقصدوا قطع الطريق فأخذوا قبل أن يأخذوا مالا ويقتلوا نفسا حبسهم الامام حتى يتوبوا بعد ما يعزرون وان أخذوا مالا معصوما بأن يكون مال مسلم أو ذمي والمأخوذ اذا قسم على جماعتهم أصاب كل واحد منهم عشرة دراهم فصاعدا أو ما يبلغ قيمته ذلك قطع الامام أيديهم وأرجلهم من خلاف ولو قطعوا الطريق على المستأمنين لم يحدوا فان قتلوا ولم يأخذوا مالا قتلهم حدا حتى لو عفا الاولياء عنهم لم يلتفت الى عفوهم وان قتلوا وأخذوا المال ان شاء الامام قطع أيديهم وأرجلهم من خلاف ثم قتلهم وصلبهم وان شاء قتلهم من غير قطع وان شاء صلبهم واذا أراد الصلب ففي ظاهر الرواية يصلب حيا ويبعج بطنه

باع على أنه بالخيار ثلاثة أيام ثم حجر عليه المولى يتم البيع ويبطل الخيار * رجل باع عبدا على أنه بالخيار ثلاثة أيام ثم قال البائع للعبد ان دخلت الدار فأنت حر لم يكن ذلك نقضا للبيع ولا ابطالا للخيار وكذا لو قال لهذا العبد أنت حر أو هذا لعبد آخر له * وكذا لو كان الخيار للمشتري فخالف بذلك * رجل اشترى عبدا على أنه بالخيار ثلاثة أيام ثم قال المشتري قد أجزت شراءه أو شئت أخذه أو رضيت أخذه بطل خياره ولو قال هويت أخذه أو أحببت أو أردت أو قال قد أعجبني أو قال قد وافقني لا يبطل خياره * رجل اشترى كتابا على أنه بالخيار ثلاثة أيام فانتسخ منه لنفسه لا يبطل خياره لان الكتاب لا يشترى لاجل النسخ منه وانما يشترى لاجل الدرس والحفظ فلا يبطل خياره كالنساج اذا اشترى ديباجا على أنه بالخيار ثلاثة أيام ثم نظر في نقوش الديباج لا يبطل خياره ولهذا لو انتسخ من كتاب الغير ولم يرفعه ولم يحوله لا يصير غاصبا وان انتسخ لغيره لا يبطل خياره قالوا ولو قيل بالانتساخ يبطل خياره وبالدرس لا يبطل خياره فله وجه يجوز الاخذ به لان في الكتابة استعمالا أما الدرس يكون للنظر والامتحان أنه هل هو صحيح أم لا فيكون بمنزلة الاستخدام مرة واحدة وذلك لا يبطل الخيار * من له خيار الشرط اذا قال أبطلت خياري بطل خياره ومن له خيار الرؤية اذا قال أبطلت الخيار لا يبطل خياره * رجل اشترى ثوبا على أنه بالخيار يوما وقبضه ثم جاء يرده بالخيار وفيه عيب فقال البائع ليس هذا ثوبي وقال المشتري لا بل هو ثوبك قال أبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله تعالى القول قول المشتري والبينة للبائع وكذا لو كان الخيار للبائع وكذا اذا لم يكن في البيع خيار الشرط وأراد أن يرده بخيار الرؤية وان كان يريد الرد بالعيب فالقول فيه قول البائع * ولو باع جارية على أنه بالخيار ثلاثة أيام فاكتسبت أكسابا عند البائع أو عند المشتري أو ولدت أولادا فان الكل يدور مع الاصل ان تم البيع بينهما يكون للمشتري وان انفسخ البيع بينهما يكون للبائع * ولو كان الخيار للمشتري فاكتسبت اكسابا أو ولدت أولادا عند البائع فكذلك الجواب وان اكتسبت عند المشتري ذكر في الكتاب

برج ليموت وعن الطحاوى رحمه الله تعالى لايصلب حيا بل يقتل ثم يصلب والاول أصح وبه قال الكرخى والصحيح أنه يترك مصلوبا ثلاثة أيام ثم يخلى بينه وبين أهله لينزلوه ويدفنوه كذا فى الكافى * واذا قتل قاطع الطريق أو قطع فليس عليه ضمان المال كذا فى المحيط * وكذا لا يضمن ما قتل وما جرح كذا فى التبيين * ان باشر القتل واحد منهم أجرى الحد على الكل كذا فى الاختيار شرح المختار * ان لم يقتل القاطع ولم يأخذ مالا وقد جرح اقتص منه مما فيه القصاص وأخذ الارش مما فيه الارش وذلك الى الاولياء كذا فى الهداية * وان أخذوا المال وجرحوا قطعوا من خلاف ويبطل حكم الجراحات سواء كان عمدا أو خطأ كذا فى السراج الوهاج * وان أخذ بعدما تاب وقد قتل عمدا فان شاء الاولياء قتلوه وان شاؤا عفوا عنه ويجب الضمان اذا هلك فى يده أو استهلكه كذا فى الهداية * ان أخذوا قبل التوبة وقد قتلوا أو جرحوا عمدا ولكن ما أخذوه من الاموال شئ تافه ولا يصيب كل واحد منهم نصاب فالامر فى القصاص بين النفس وغيرها الى الاولياء ان شاؤا استوفوا وان شاؤا عفوا كذا فى النهاية * واذا أخذ المال ولم يصنع شيأ غيره فان جاء تائبا قبل أن يؤخذ فعليه أن يرد ما أخذ وضمانه ان هلك كذا فى السراجية * واذا قطع الطريق وأخذ المال ثم ترك ذلك وأقام فى أهله زمانا لم يقم الامام عليه الحد استحسانا كذا فى المبسوط * وان كان من القطاع صبى أو مجنون أو ذو رحم محرم من المقطوع عليه سقط الحد عن الباقين كذا فى الكافى * وكذا اذا كان فيهم أخرس هكذا فى المحيط * واذا قطعوا الطريق على قافلة عظيمة فيها مسلمون ومستأمنون أقيم عليهم الحد الا أن يكون القتل وأخذ المال وقع على أهل الحرب خاصة فحينئذ لا يجب الحد كما لو لم يكن معهم غيرهم كذا فى النهاية * واذا قطع بعض القافلة الطريق على البعض لم يجب الحد هكذا فى الهداية * روى ابراهيم عن محمد رحمه الله تعالى فى قوم قطعوا الطريق وقتلوا ثم ولوا وذهبوا واهل يتبعونهم قال ان كان فيهم ولى القتيل فاتبعهم فلهم أن يتبعوهم ومالا فلا وان أخذوا متاع الرجل فلهم أن يتبعوهم وان لم يتبعهم صاحب المتاع وان كان المتاع مستهلكا ليس لهم ان يتبعوهم لانه صار دينا عليهم كذا فى المحيط * فان كان فيهم عبد فالحكم فيه كالحكم فى الرجال الاحرار والمرأة كذلك فى ظاهر الرواية هكذا فى المبسوط * ولو اشترك النساء والرجال فى قطع الطريق لا قطع عليهم فى ظاهر الرواية كذا فى خزانة المفتين * ولو كان منهم امرأة فقتلت وأخذت المال دون الرجال لم تقتل المرأة وقتل الرجال هو المختار * عشر نسوة قطعن الطريق وقتلن وأخذن المال قتلن وضمن المال كذا فى السراجية * يثبت قطع الطريق بالاقرار مرة واحدة ويقبل رجوع القاطع كما فى السرقة الصغرى فيسقط الحد ويؤخذ بالمال ان كان أقر به معه وبالبينة بشهادة اثنين على معاينة القطع والاقرار ولو شهد أحدهما بالمعاينة والآخر على اقرارهم به لا تقبل ولا تقبل الشهادة بالقطع على أبى الشاهد وان علا وابنه وان سفل ولو قالا قطعوا علينا وعلى أصحابنا وأخذوا مالنا لا يقبل ولو شهدوا أنهم قطعوا على رجل من عرض الناس وله ولى يعرف أو لا يعرف لا يقيم الحد عليهم الا بحضر من الخصم ولو قطعوا فى دار الحرب على تجار مستأمنين أو فى دار الاسلام فى موضع غلب عليه أهل البغى ثم أتى بهم الى الامام لا يمضى عليهم الحد ولو رفعوا الى قاض يرى تضمينهم المال فضمنهم وسلمهم الى أولياء القود فصالحوهم على الديات ثم رفعوا بعد زمان الى قاض آخر لم يقم عليهم الحد واذا قضى القاضى عليهم بالقتل وحبسهم لذلك فذهب أجنبى فقتلهم لا شئ عليه وكذا لو قطع أيديهم كذا فى فتح القدير * واذا قتله رجل فى حبس الامام قبل أن

أن الكسب يكون للمشترى تم البيع بينهما أو انتقض * قيل هذا قولهما لان عندهما خيار الشرط للمشترى لا يمنع دخول المبيع فى ملكه بمنزلة خيار الرؤية والعيب عند الكل أما على قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى يدور الكسب مع الاصل لان عنده خيار الشرط للمشترى يمنع دخول المبيع فى ملك المشترى * ولو اشترى عبدا على أنه بالخيار ثلاثة أيام فقطع البائع يده عند المشترى بطل خيار المشترى فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى ولا يبطل فى قول محمد رحمه الله تعالى وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى فيه روايتان * ولو قطع البائع يده قبل التسليم الى المشترى لا يبطل خيار المشترى عند الكل * ولو قطع أجنبى عند المشترى بطل خيار المشترى عند الكل * رجل اشترى عبدا من رجلين صفقة واحدة على أن البائعين بالخيار فرضى أحدهما بالبيع ولم يرض الآخر لزمهما البيع فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى * رجل اشترى ابنه على أن البائع بالخيار ثم مات المشترى فأجاز البائع البيع عتق الابن ولا يرث أباه

فصل فى خيار الرؤية

خيار الرؤية يثبت فى كل عين ملك بعقد يحتمل الفسخ كالبيع والاجارة والقسمة والصلح عن دعوى المال وكما يثبت الخيار فى المبيع للمشترى يثبت للبائع فى الثمن اذا كان عينا والمكيل والموزون اذا كان عينا فهو بمنزلة سائر الاعيان وكذا التبر من الذهب والفضة والاوانى ولا يثبت خيار الرؤية فيما ملك دينا فى الذمة كالسلم والدراهم والدنانير عينا كان أو دينا والمكيل والموزون اذا لم يكن معينا فهو بمنزلة الدراهم والدنانير ولا يثبت خيار الرؤية فى كل عين ملك بعقد لا يحتمل الفسخ بالرد كالمهر وبدل الخلع والصلح عن القصاص * من له خيار الرؤية اذا فسخ العقد قبل الرؤية صح فسخه وان أجاز العقد وأبطل الخيار قبل الرؤية لا يصح ابطاله حتى لو رآه بعد ذلك كان له خيار الرؤية والفسخ بخيار الرؤية يصح من غير قضاء ولا رضاء وهو فسخ على كل حال قبل القبض وبعده ولا يورث خيار الرؤية كما لا يورث خيار الشرط ويورث خيار العيب ولا يتوقت خيار الرؤية بوقت بل يبقى الى أن يوجد ما يبطله ويبطل بما يبطل به خيار الشرط كالتدبير والبيع والاجارة والرهن والهبة

يثبت عليه شئ ثم قامت البينة بما صنع فعلى قاتله القود الا أن يكون القاتل هو ولىّ المقتول الذى قتله هذا فى قطع الطريق فحينئذ لا يلزمه شئ كذا فى المبسوط * لو أن لصوصا أخذوا متاع قوم فاستغاثوا بقوم وخرجوا فى طلبهم ان كان أرباب المتاع معهم حل قتالهم وكذا اذا غابوا والخارجون يعرفون مكانهم ويقدرون على ردّ المتاع عليهم وان كانوا لا يعرفون مكانهم ولا يقدرون على الردّ عليهم لا يجوز لهم أن يقاتلوهم ولو اقتتلوا مع قاطع فقتلوه لا شئ عليهم لانهم قتلوه لاجل مالهم فان فرّ منهم الى موضع لو تركوه لا يقدر على قطع الطريق عليهم فقتلوه كان عليهم الدية لانهم قتلوه لا لاجل مالهم ولو فرّ رجل من القطاع فلحقوه وقد ألقى نفسه الى مكان لا يقدر معه على قطع الطريق فقتلوه كان عليهم الدية لان قتلهم اياه لا لاجل الخوف على الاموال ويجوز للرجل أن يقاتل دون ماله وان لم يبلغ نصابا و يقتل من يقاتله عليه كذا فى فتح القدير * من خنق رجلا حتى قتله فالدية على عاقلته عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وان خنق فى المصر غير مرة قتل سياسة كذا فى الكافى

﴿ كتاب السير ﴾

وهو مشتمل على عشرة أبواب

﴿ الباب الاول فى تفسيره شرعا وشرطه وحكمه ﴾

(أما تفسيره) فالجهاد هو الدعاء الى الدين الحق والقتال مع من امتنع وتمرّد عن القبول اما بالنفس أو بالمال (وأما شرط اباحته) فشيآن أحدهما امتناع العدو عن قبول ما دعى اليه من الدين الحق وعدم الامان والعهد بيننا وبينهم والثانى أن يرجو الشوكة والقوة لاهل الاسلام باجتهاده أو باجتهاد من يعتقد فى اجتهاده ورأيه وان كان لا يرجو القوة والشوكة للمسلمين فى القتال فانه لا يحل له القتال لما فيه من القاء نفسه فى التهلكة (وأما حكمه) فسقوط الواجب عن ذمته فى الدنيا ونيل المثوبة والسعادة فى الآخرة كما فى العبادات كذا فى محيط السرخسى * قال بعضهم الجهاد قبل النفير تطوّع وبعد النفير يصير فرض عين وعامة المشايخ رحمهم الله تعالى قالوا الجهاد فرض على كل حال غير أنه قبل النفير فرض كفاية وبعد النفير فرض عين وهو الصحيح * ومعنى النفير أن يخبر أهل مدينة أن العدوّ قد جاء يريد أنفسكم وذراريكم وأموالكم فاذا أخبروا على هذا الوجه افترض على كل من قدر على الجهاد من أهل تلك البلدة أن يخرج للجهاد وقبل هذا الخبر كانوا فى سعة من أن لا يخرجوا ثم بعد مجئ النفير العام لا يفترض الجهاد على جميع أهل الاسلام شرقا وغربا فرض عين وان بلغهم النفير وانما يفرض فرض عين على من كان يقرب من العدوّ وهم يقدرون على الجهاد وأما على من وراءهم ممن يبعد من العدو فانه يفترض فرض كفاية لا فرض عين حتى يسعهم تركه فاذا احتيج اليهم بأن عجز من كان يقرب من العدوّ عن المقاومة مع العدوّ أو تكاسلوا ولم يجاهدوا فانه يفترض على من يليهم فرض عين ثم وثم الى أن يفرض على جميع أهل الارض شرقا وغربا على هذا الترتيب ثم يستوى أن يكون المستنفر عدلا أو فاسقا يقبل خبره فى ذلك وكذا منادى السلطان يقبل خبره عدلا كان أو فاسقا قال أبو الحسن الكرخى فى مختصره ولا ينبغى أن يخلى ثغر من ثغور المسلمين ممن يقاوم العدو فى قتالهم وان ضعف أهل ثغر من الثغور عن المقاومة مع العدو وخيف عليهم فعلى من وراءهم من المسلمين أن ينفروا اليهم

فان باع بعد القبض قبل الرؤية ثم ردّ عليه بعيب بقضاء قاض أو بما هو فسخ من كل وجه أو فك الرهن أو انتقضت الاجارة لا يعود خيار الرؤية هو الصحيح * ولو باع بعد الرؤية على أنه بالخيار ثلاثة أيام أو عرضه على بيع أو وهب ولم يسلم بطل خياره وان فعل شيأ من ذلك قبل الرؤية لا يبطل خياره وان هلك بعض المبيع عند المشترى بطل خياره لان خيار الرؤية يمنع تمام الصفقة فاذا تعذر ردّ البعض بالهلاك أو بالعيب بطل خياره * ولو عرض على البيع بعض المبيع بعد الرؤية بطل خياره عند محمد رحمه الله تعالى ولا يبطل فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى * ولو اشترى شيأ لم يره فقبضه بعد ما رآه بطل خياره عند محمد رحمه الله تعالى ولا يبطل عند أبى يوسف رحمه الله تعالى * ولو أرسل رسولا بقبضه فقبضه الرسول لا يبطل خياره * ولو وكل وكيلا بقبضه فرأى الوكيل وقبضه بطل خيار الموكل فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى كما لو كان الوكيل عاقدا فقبض بعد ما رأى لم يكن للموكل خيار الرؤية وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى فى الوكيل بالقبض لا يبطل خيار الموكل بقبض الوكيل بعد الرؤية كما لو قبضه الوكيل قبل الرؤية ثم أسقط خيار الرؤية لموكله لا يبطل خيار الموكل * وأجمعوا على أن خيار العيب لا يبطل بقبض الوكيل بعد العلم بالعيب * ولو اشترى شيأ لم يره ثم وكل رجلا بالرؤية وقال له ان رضيته فخذه لا يجوز ذلك ولا يكون رؤية الوكيل بالرؤية كرؤية الموكل * الوكيل بالشراء اذا اشترى شيأ كان رآه الموكل ولم يعلم به الوكيل كان للوكيل خيار الرؤية ثم المبيع لا يخلو اما أن يكون من بنى آدم أو البهائم أو من العروض أو من العقار فان كان من بنى آدم وهو عبد أو جارية فرأى الوجه ورضى به ولم ير سائر الاعضاء بطل خيار الرؤية وان كانت الجارية منتقبة فرأى صدرها وظهرها وساقها ولم ير وجهها لا يبطل خياره وكذا لو كان عبدا فهو بمنزلة الجارية فان رأى وجهه من وراء الزجاج كان رؤية وان كان المبيع دابة فرسا أو ابلا أو غنما أو بغلا روى عن محمد رحمه الله تعالى أنه اذا رأى العجز ورضى به بطل خياره وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى

الاقرب فالاقرب وان يدوهم بالكراع والسلاح ليكون الجهاد أبدا قائما كذا فى المحيط * قتال الكفار الذين لم يسلموا وهم من مشركى العرب أو لم يسلموا ولم يعطوا الجزية من غيرهم واجب وان لم يبدؤنا كذا فى فتح القدير * ويجب على كل رجل عاقل صحيح حر قادر هكذا فى الاختيار شرح المختار * ولا يجب على صبى ولا عبد ولا امرأة ولا أعمى ولا مقعد ولا أقطع كذا فى الهداية * واذا أراد الرجل أن يخرج للجهاد وله أب أو أم فلا ينبغى له أن يخرج الا باذنه الا من النفير العام وان كان له أبوان وأذن له أحدهما فى الخروج ولم يأذن له الآخر فليس له أن يخرج لحق الآخر فاذا كره الوالدان أو أحدهما الخروج لا يباح له الخروج سواء كان يخاف عليهما الضيعة بأن كانا معسرين وكانت نفقتهما عليه أو لا يخاف عليهما الضيعة وهذا الذى ذكرنا اذا كان أبواه مسلمين فاذا كان أبواه كافرين أو أحدهما وكرها خروجه الى الجهاد أو كره الكافر فعليه أن يتحرى فى ذلك فان وقع تحريه على أنهما انما كرها خروجه مما يلحقهما من التفجيع والمشقة لاجل ما يخافان عليه من القتل لا يخرج وان وقع تحريه على أنهما كرها خروجه كراهة أن يقاتل مع أهل ملته وأهل دينه فله أن يخرج من غير رضاهما الا أن يخاف الضيعة عليهما فحينئذ لا يخرج ولم يذكر فى الكتاب ما اذا تحرى ولم يقع تحريه على شئ بل شك فى ذلك ولم يترجح أحد الظنين على الآخر قالوا وينبغى أن لا يخرج وان كرها خروجه لكراهة قتاله مع أهل دينه ولاجل الخوف والمشقة عليه أيضا لا يخرج ولو كان له أبوان فأذنا له فى الخروج وله جدان أو جدتان فكرها خروجه فليخرج ولا يلتفت الى كراهة الجد والجدة وان كان له أبوان ميتين وله أبو الاب وأم الام لا يخرج الا باذنهما وان كان له أبو الاب وأبو الام وأم الام فالاذن الى أبى الأب وأم الام هذا اذا أراد الخروج للجهاد وان أراد الخروج للتجارة الى أرض العدو بأمان فكرها خروجه فان كان أمرا لا يخاف عليه منه وكانوا قوما يوفون بالعهد يعرفون بذلك وله فى ذلك منفعة فلا بأس بان يعصيهما وان كان يخرج فى تجار أرض العدو ومع عسكر من عساكر المسلمين فكره ذلك أبواه أو أحدهما فان كان ذلك العسكر عظيما لا يخاف عليهم من العدو بأكبر الرأى فلا بأس بان يخرج وان كان يخاف على أهل العسكر من العدو بغالب الرأى لا يخرج وكذلك ان كانت سرية أو جريدة خيل لا يخرج الا باذنهما لان الغالب هو الهلاك هذا الذى ذكرنا فى الوالدين والاجداد والجدات * وأما من سواهم من ذوى الرحم المحرم كبناته وبنيه واخوته وعماته وأخواله وخالاته وكل ذى رحم محرم منهم اذا كرهوا خروجه للجهاد وكان يشق ذلك عليهم فان كان يخاف عليهم الضيعة بان كانت نفقتهم عليه بان لم يكن لهم مال وكانوا صغارا أو صغائر أو كن كبائر الا أنه لا أزواج لهن أو كانوا كبارا زمنى لا حرفة لهم فانه لا يخرج بغير اذنهم وان كان لا يخاف عليهم الضيعة بان لم تكن نفقتهم عليه بان كان لهم مال أو لم يكن لهم مال الا أنهم كبار أصحاء أو كبائر الا أن لهن أزواجا كان له أن يخرج بغير اذنهم * وأما امرأته فان كان يخاف عليها الضيعة فانه لا يخرج الا باذنها وان كان لا يخاف عليها الضيعة يخرج من غير اذنها وان كان يشق عليها ذلك كذا فى الذخيرة * المرأة اذا منعت ابنها من الجهاد فان كان قلبها لا يحتمل ضرر الفراق ويتضرر بالاطلاق كان لها أن تمنعه من الجهاد ولا اثم عليها كذا فى فتاوى قاضيخان * قال محمد رحمه الله تعالى لا يعجبنا أن تقاتل النساء المسلمات مع الرجال الا أن يضطر المسلمون الى ذلك فان اضطر المسلمون الى ذلك بأن جاء النفير وكان فى خروجهن حاجة وضرورة فلا بأس بخروجهن للقتال ولهن أن يخرجن فى هذه الحالة من غير اذن آبائهن

لا يبطل مالم ير وجهه ومؤخره وان كان المبيع شاة اللحم لابد من الجس مع الرؤية حتى يبطل خياره بعد ذلك لان المقصود هو اللحم وذلك لا يعرف الا بالجس وان كانت شاة قنية لابد من النظر الى ضرعها مع الرؤية الى جسدها وان كان المبيع منقولا ليس بحيوان فان كان شئ منه مقصودا كالوجه فى المغافر وأشباه ذلك لا يبطل خياره مالم ير وجهه وان لم يكن شئ منه مقصودا كالكرباس اذا رأى البعض ورضى به بطل خياره اذا وجد غير المرئى مثل المرئى فى الصفة ولو كان ثوبا تختلف قيمته باختلاف العلم يعتبر رؤية العلم أيضا لابطال خيار الرؤية وان كان الثوب مطويا فرأى موضع الطى ورضى به بطل خياره وان كان أثوابا مالم ير كل ثوب لا يبطل خياره لان الثوب من العدديات المتفاوتة وفى العدديات المتفاوتة يعتبر رؤية الكل وان كان المبيع عقارا ذكر فى عامة الروايات أنه اذا رأى خارج الدار ورضى به لا يبقى خياره قالوا هذا اذا لم يكن فى الداخل بناء فان كان فيها بناء لابد من رؤية الداخل أو ماهو المقصود منها وعليه الفتوى لان داخل الدار بمنزلة الوجه فى بنى آدم وان كان كرما ذكر فى الكتاب أنه اذا رأى رؤس الاشجار من خارج ورأى رأس كل شجرة ورضى به لا يبقى له خيار الرؤية هذا اذا كان المبيع شيأ واحدا فان كان أشياء فهو على وجهين اما أن كان من العدديات المتفاوتة كالبطيخ والرمان والسفرجل أو من العدديات المتقاربة كالجوز واللوز والبيض والتفاح والاجاص والمكيل والموزون فان كان كيليا أو وزنيا فى وعاء واحد أو لم يكن فى وعاء واحد بل هو موضوع على الارض فهو كشئ واحد اذا رأى منه حفنة أو أكثر ورضى به كان رؤية اذا كان غير المرئى مثل المرئى وان كانت الحنطة أو الشعير فى جوالقين أو الزعفران فى سلتين أو الدهن فى زقين اختلف فيه المشايخ قال مشايخ بلخ اما كان فى وعاءين فهو بمنزلة شيئين مختلفين وقال مشايخ العراق هما كشئ واحد وهكذا ذكر فى عامة الروايات وهو الصحيح أن رؤية أحدهما تكون كرؤيتهما جميعا. واتفقوا على أنهما كشئ واحد فى حكم العيب حتى لو وجد عيبا فى أحد الوعاءين عيبا ان كان قبل القبض يمسكهما أو

وأزواجهن وليس لهم منعهن عن الخروج ويأثمون بالمنع عن الخروج وكذا اذا لم يضطر المسلمون الى خروجهن ولكن أمكنهن القتال من بعد من حيث الرمى فلا باس بذلك ولا تخرج الشواب لمداواة الجرحى وسقى الماء والطبخ والخبز لاجل الغزاة وأما العجائز اللاتى دخلن فى السن فلا بأس أن يخرجن (١) فى الصوائف ونحوها من الجنود العظام ويداوين المرضى والجرحى ويسقين الماء ويخبزن ويطبخن ولكن لا يقاتلن والجواب فى الصبى المراهق الذى لم يبلغ اذا أطاق القتال كالجواب فى البالغ قبل مجىء النفير لا يخرج بغير اذنهما ولا يأثم الاب باذنه وان كان يعلم أنه ربما يقتل فى ذلك كالبالغ كذا فى المحيط * واذا أراد المديون أن يغزو وصاحب الدين غائب فان كان عنده وفاء بما عليه من الدين فلا بأس بأن يغزو ويوصى الى رجل ليقضى دينه من تركته ان حدث به حدث وان لم يكن عنده وفاء بالدين فالاولى أن يقيم فيتمحل بقضاء دينه فان غزا مع ذلك بغير اذن رب الدين فذلك مكروه فان أذن له صاحب الدين فى الغزو ولم يبرأ من المال فالمستحب أيضا له أن يتمحل بقضاء الدين وان غزا به فى هذه الحالة لم يكن به بأس وكذلك لو كان الدين مؤجلا وهو يعلم بطريق الظاهر أنه يرجع قبل أن يحل الاجل كذا فى الذخيرة * وان كان أحال غريمه على رجل آخر فان كان للمحيل على المحتال عليه مثل ذلك المال فلا بأس بان يغزو وان لم يكن للمحيل على المحتال عليه مثل ذلك فالمستحب أن لا يخرج فان أذن له فى الخروج المحتال عليه ولم يأذن له المحتال فلا بأس بأن يخرج وان كان لم يحل غريمه ولكن ضمن عنه لغريمه رجل المال بغير أمره على أن أبرأ غريمه المديون فلا بأس بأن يغزو ولا يستأمر واحدا منهما ولو كان كفل عنه بالدين كفيل بأمره وليس يشترط براءته فليس له أن يخرج حتى يستأمر الاصيل والكفيل وان كانت الكفالة بغير أمره فعليه أن يستأمر الطالب وليس له أن يستأمر الكفيل وكذلك الكفالة بالنفس ان كان كفل بنفسه بامره فليس ينبغى له أن يغزو الا بامر الكفيل وان كفل بغير أمره فلا بأس بأن يخرج ولا يستأمر الكفيل وان كان المديون مفلسا وهو لا يقدر أن يتمحل لدينه الا بالخروج فى التجارة مع الغزاة فى دار الحرب فلا بأس بان يخرج ولا يستأمر صاحبه فان قال أخرج للقتال لعلى أصيب ما أقضى به دينى من النفل أو السهام لم يعجبنى أن يخرج الا باذن صاحب الدين وهذا كله اذا لم يكن النفير عاما أما اذا كان النفير عاما فلا بأس للمديون بان يخرج سواء كان عنده وفاء أو لم يكن أذن له صاحب الدين فى ذلك أو منعه عنه فاذا انتهى الى الموضع الذى استقر اليه المسلمون فان كان أمرا يخاف على المسلمين منه فليقاتل وان كان أمرا لا يخاف على المسلمين منه فلا ينبغى له أن يقاتل الا باذن غريمه كذا فى المحيط * عالم ليس فى البلدة أحد أفقه منه ليس له أن يغزو لما يدخل عليهم من الضياعة كذا فى السراجية * وان كان عند الرجل ودائع أربابها غيب فان أوصى الى رجل أن يدفع الودائع الى أربابها كان له أن يخرج الى الجهاد كذا فى فتاوى قاضيخان * ولا ينبغى للعبد أن يخرج بغير اذن مولاه مالم يكن النفير عاما كذا فى محيط السرخسى * اذا وقع النفير من قبل أهل الروم فعلى كل من يقدر على القتال أن يخرج للغزو اذا ملك الزاد والراحلة ولا يجوز التخلف الا بعذر بين كذا فى فتاوى قاضيخان * اذا دخل المشركون أرض المسلمين فأخذوا الاموال وسبوا الذرارى والنساء فعلم المسلمون بذلك وكانت لهم عليهم قوة كان عليهم أن يتبعوهم

(١) قوله فى الصوائف أى معهم وسموا بذلك لانهم يخرجون زمن الصيف للامن من البرد والثلج كما أفاده فى القاموس اه

يردهما وان كان بعد القبض يرد المعيب خاصة كما لو وجد بأحد الثوبين عيبا بعد القبض لان خيار الرؤية يمنع تمام الصفقة وكان الحال فيه بعد القبض كالحال قبله أما خيار العيب فلا يمنع تمام الصفقة هذا كله اذا كان غير المرئى على صفة المرئى فان لم يكن يبقى خيار الرؤية فان قال المشترى لم أجد الباقى على تلك الصفة وقال البائع لا بل هو على تلك الصفة كان القول قول البائع والبينة للمشترى وان كان المبيع من العدديات المتفاوتة كالرمان وغير ذلك مالم ير الكل لا يبطل خياره * ولو اشترى وقر بطيخ مالم ير الكل لا يبطل خياره اذا كان البطيخ فى غرارة * وقال الشيخ الامام أبو بكر محمد ابن الفضل رحمه الله تعالى اذا كان البطيخ نوعا واحدا فرأى البعض ورضى به بطل خياره وان كان البطيخ فى شريحة ان كانت الشريحة بحال يرى ما فى داخلها بطل خياره * وان اشترى شيأ مغيبا فى الارض كالجزر والبصل والثوم والشلجم والفجل ذكر الشيخ الامام على بن محمد البزدوى رحمه الله تعالى قال اذا قلع البائع بعضها أو قلع المشترى باذن البائع فرآه ورضى به عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى فيه روايتان فى رواية بطل خياره فيما رآه وله الخيار فيما لم ير وعنه فى رواية مالم ير الكل بعد القلع لا يبطل خياره وعامة المشايخ قالوا لم يذكر هذه المسئلة فى ظاهر الرواية وانما ذكرها فى الامالى عن أبى يوسف رحمه الله تعالى أنه قال ان كان المغيب فى الارض مما يكال أو يوزن بعد القلع كالثوم والبصل والجزر فقلع المشترى شيأ باذن البائع أو قلع البائع ان كان المقلوع مما يدخل تحت الكيل أو الوزن اذا رأى المقلوع ورضى به لزم البيع فى الكل ويكون رؤية البعض كرؤية الكل اذا وجد الباقى كذلك وان كان المقلوع شيأ يسيرا لا يدخل تحت الوزن لا يبطل خياره وعن محمد رحمه الله تعالى أنه قال مالم ير الكل بعد القلع لا يبطل خياره هذا اذا قلع البائع أو قلع المشترى باذن البائع فان قلع المشترى منه شيأ بغير اذن البائع ان كان المقلوع شيأ له ثمن لزمه البيع فى الكل رضى به أو لم يرض لان المقلوع بالقلع يتعيب فانه قبل القلع كان ينمو ساعة فساعة وبعد القلع لا ينمو وان كان المقلوع قليلا لا ثمن له لا يبطل خياره

حتى

حتى يستنقذوا ذلك من أيديهم ماداموا في دار الاسلام واذا دخلوا أرض الحرب فكذلك في حق النساء والذراري مالم يبلغوا بذلك حصونهم وحرزهم ولوكان المأخوذ هو المال وسعهم أن لا يتبعوهم بعدما دخلوا دار الحرب واذا بلغوا حرزهم ومأمنهم من دار الحرب فأتاهم المسلمون ليقاتلوهم لذلك فذلك فضل أخذوا به وان تركوا ولم يتبعوهم رجوت أن يكونوا في سعة من ذلك وذراري أهل الذمة وأموالهم في ذلك بمنزلة ذراري المسلمين وأموالهم ثم انما يفترض على كل من قدر من المسلمين اتباعهم اذا طمعوا ادراكهم قبل أن يبلغوا حصونهم ومأمنهم وأما اذا كان أكبر رأيهم أنهم لايدركونهم كانوا في سعة من أن يقوموا فلا يتبعونهم كذا في المحيط * قال محمد رحمه الله تعالى قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى تكره الجعائل مادام للمسلمين قوة فاذا لم تكن فلا بأس بأن يقوى بعضهم بعضا فاذا وقعت الحاجة الى تجهيز الجيش فان كان للمسلمين قوة القتال بأن كان في بيت المال مال فلا ينبغي للامام أن يحكم على أرباب الاموال فيأخذ شيأ من مالهم من غير طيب أنفسهم فاما اذا أراد أرباب الاموال اعطاء الجعل بطيب أنفسهم فذلك لايكون مكروها بل يكون حسنا مرغوبا فيه سواء كان في بيت المال مال أم لم يكن وان لم تكن لهم قوة القتال بأن لم يكن في بيت المال مال فلا بأس بأن يحكم الامام على أرباب الاموال بقدر مايقوى به الذين يخرجون للجهاد ثم من كان قادرا على الجهاد بنفسه وماله فعليه أن يجاهد بنفسه وماله ومن عجز عن الخروج بنفسه وله مال ينبغي أن يبعث غيره عن نفسه بماله فيصير أحدهما مجاهدا بنفسه والآخر بماله ومن قدر على الخروج بنفسه الا أنه لامال له فان كان في بيت المال مال فالامام يعطي كفايته من بيت المال فاذا أعطاه الامام قدر كفايته لا ينبغي له أن يأخذ من غيره جعلا وان لم يكن في بيت المال مال أو كان الا أنه لا يعطيه الامام فله أن يأخذ الجعل من غيره هكذا في الذخيرة * واذا دفع الرجل الى غيره جعلا للغزو عنه فان قال له صاحب الجعل حين دفع الجعل اليه اغز بهذا المال عني فلا يكون له أن يصرفه في غير الغزو حتى لا يقضي به دين نفسه ولا يترك نفقة لاهله وان قال له حين دفع اليه هذا لك اغز به كان للمدفوع اليه أن يصرفه الى غير الغزو كما كان له أن يصرفه الى الغزو ذكر هذا شيخ الاسلام في شرح السير الكبير وشمس الائمة السرخسي في شرح السير الصغير * وذكر شيخ الاسلام في شرح السير الصغير ان للمدفوع اليه أن يترك بعض الجعل لنفقة عياله على كل حال لانه لا يتهيأ له الخروج للجهاد الا بهذا فكان من أعمال الجهاد معنى واذا دفع الرجل الى غيره جعلا للغزو عنه ثم عرض للمدفوع اليه عارض من مرض أو غيره ولم يخرج بنفسه فاراد أن يدفع الى غيره أقل مما أخذ ليغزو به فان كان مراده أن لايمسك الفضل لنفسه بل يرده على بيت المال فلا بأس به وان كان مراده أن يمسك الفضل لنفسه فان كان صاحب الجعل قال للمدفوع اليه اغز بهذا المال عني فليس له أن يمسك الفضل لنفسه وان كان قال له هذا المال لك اغز به كان له أن يمسك الفضل ألا يرى أن له أن يمسك جميع المال لنفسه في هذا الوجه ولا يغزو به واذا شرط مسلم لمسلم جعلا ليقتل كافرا حربيا فقتله فلا بأس بذلك قال محمد رحمه الله تعالى واجب للشارط أن يفي بما شرط ولكن لايجبر عليه ومن مشايخنا رحمهم الله تعالى من قال ماذكر في الكتاب قول محمد رحمه الله تعالى خاصة وأما على قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى فلا يجوز هذا الشرط ومنهم من قال هذا يجوز بالاجماع كذا في المحيط * ولو استأجر أمير العسكر أجيرا بأكثر من أجر المثل بما لا يتغابن الناس فيه فعمل الاجير وانقضت المدة فالزيادة

والفتوى في هذه المسائل على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى * وفي الفعل اذا قلع البعض فرآه ورضي به لا يبطل خياره لانه عندي متفاوت هذا اذا كان المغيب معلوما وجوده في الارض فان باعه قبل النبات أو بعدما نبت في الارض الا أنه لايدري أهو نابت في الارض أو ليس بنابت لا يجوز بيعه * ولو باع ماهو موجود في الارض مثل البصل ونحوه وقلع البائع شيأ من موضع وقال أبيعك على أن في كل مكان مثل هذا في الكثرة لا يجوز بيعه * ولو اشترى كروجين من الجزر فقلع أحدهما فوجدا أحد الكروجين جيدا وقلع الآخر فوجده معيبا لا يرد شيأ منه لانه تعيب بالقلع ولكنه يرجع بنقصان العيب * ولو اشترى جزرا في جوالق فوجد في أعلاه جزرا طويلا وفي أسفله قصيرا صغيرا فان كان القصير لايشترى بما يشترى به الطويل كان عيبا فيرجع بالنقصان * ولو اشترى كراثا أو رطبة كالقت ونحو ذلك ان اشترى ما على ظاهر الارض وقطع من ساعته جاز وان اشترى ما في الارض ان اشتراه بأصله جاز وان لم يشتر بأصله لايجوز لانه ينمو كل ساعة فيختلط المبيع بغير المبيع ولو باع شيأ مغيبا في الارض ثم اختلف البائع والمشتري في القلع فقال البائع أخاف ان قلعته لاترضى به وقال المشتري أخاف ان قلعته لايصلح لي فمن تبرع منهما بالقلع جاز وان تشاحا في ذلك فسخ القاضي العقد بينهما * وان اشترى الثمار على رؤس الاشجار فرأى من كل شجرة بعضها كان رؤية البعض كرؤية الكل حتى لو رضي به لزمه ولو اشترى دهنا فرآه من خارج القارورة عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان ذلك يكون رؤية وهكذا روى عن محمد رحمه الله تعالى وعن محمد رحمه الله تعالى في رواية أخرى لايكون ذلك رؤية * ولو نظر الى المبيع من وراء ستر رقيق كان رؤية ولو اشترى رحى بآلاته ولم ير بعض آلاته كان له خيار الرؤية وكذا لو اشترى سرجا بآلاته ولبده فلم ير بعض آلاته * رجلان اشتريا شيأ لم يرياه لايكون لاحدهما الرد بخيار الرؤية وقد ذكرنا الخلاف في خيار الشرط فكذلك في خيار الرؤية * اذا اشترى شيأ لم يره فقال للبائع بعه قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى يبطل البيع لان من

باطلة * ولو قال أمير العسكر أو القاضي اني استأجرته وأنا أعلم أنه لا ينبغي فالاجر كله في ماله ولو قال أمير العسكر لمسلم أو ذمي ان قتلت ذلك الفارس فلك مائة درهم فقتله لا شيء له ولو كانوا اقتلى فقال الامير من قطع رؤسهم فله أجر عشرة دراهم جاز وحمل رؤس الكفار الى دار الاسلام مكروه كذا في المضمرات * على الامام أن يحسن ثغور المسلمين ويعين جيوشا على باب الثغور ليمنعوا الكفار عن الوقوف في بلاد المسلمين ويقهروهم كذا في خزانة المفتين * واذا بعث جيشا ينبغي أن يؤمر عليهم أميرا وانما يؤمر عليهم من يكون صالحا لذلك بأن يكون حسن التدبير في أمر الحرب ورعا مشفقا عليهم سخيا شجاعا واذا أمر عليهم بهذه الصفة فينبغي أن يوصيهم كذا في المبسوط * وبعدما اجتمع شرائط الامارة في انسان فللامام أن يؤمره قرشيا كان أو عربيا أو نبطيا من الموالي كذا في المحيط * ويجوز أن يولي الامام الفاسق اذا كان له تدبير في أمر الحرب كذا في العتابية * قال محمد رحمه الله تعالى واذا أمر الامير العسكر بشيء كان على العسكر أن يطيعوه في ذلك الا أن يكون المأمور به معصية بيقين * (ثم هذه المسألة على ثلاثة أوجه) ان علم أهل العسكر أنهم ينتفعون بما أمرهم به بيقين بأن أمرهم أن لا يقاتلوا في الحال مثلا وعلموا أنهم ينتفعون بترك القتال في الحال بأن علموا بيقين انهم لا يطيقون أهل الحرب وعلموا أن لهم مددا يلحقهم في الثاني متى كانت الحالة هذه كان ترك القتال في هذه الحالة منتفعا به في حق أهل العسكر بيقين فيطيعونه فيه وان علموا أنهم يتضررون بترك القتال في الحال بيقين بأن علموا أن أهل الحرب لا يطيقونهم في الحال وعسى أن يلحقهم مدد يتقوون به على قتال المسلمين لا يطيعونه فيه وان شكوا في ذلك لا يعلمون أنهم ينتفعون به أو يتضررون به واستوى الطرفان فعليهم أن يطيعوه وكذلك اذا أمرهم بالقتال مع العدو ان علموا أنهم ينتفعون به بيقين أو شكوا فيه واستوى الطرفان أطاعوه في ذلك وان علموا أنهم لا ينتفعون به بيقين بل يتضررون لا يطيعونه في ذلك وان كان الناس مختلفين منهم من يقول فيه الهلكة ومنهم من يقول فيه النجاة وشكوا في ذلك ولم يترجح أحد الظنين على الآخر كان عليهم اطاعته واذا أمر الامير أهل العسكر بشيء فعصى في ذلك واحد من أهل العسكر فالامير لا يؤدبه في أول الوهلة ولكن ينصحه حتى لا يعود الى مثل ذلك ابلاء العذر فان عصاه بعد ذلك أدبه الا أن يبين في ذلك عذرا فحينئذ يخلي سبيله ولكن يحلف بالله تعالى لقد فعلت هذا بعذر لانه يدعي ما يمنع وجوب التعزير عليه ولا يعرف ذلك الا بقوله فلا يصدق الا بيمين واذا جعل الامام الساقة على قوم معينين والميمنة كذلك والميسرة كذلك فشد العدو على الساقة فلا بأس لاهل الميمنة والميسرة أن يعينوهم اذا خافوا عليهم وهذا اذا كان ذلك لا يخل بمراكزهم فاما اذا كان يخل ذلك بمراكزهم فلا ينبغي لهم أن يعينوا أهل الساقة وان أمرهم الامير أن لا يبرحوا عن مراكزهم ونهى أن يعين بعضهم بعضا فلا ينبغي لهم أن يعينوا أهل الساقة وان أمنوا من ناحيتهم وخافوا على أهل الساقة واذا نهى الامام أهل العسكر عن الخروج للعلافة لا ينبغي لهم أن يخرجوا أهل المنعة وغيرهم في ذلك على السواء الا أنه ينبغي للامام اذا نهاهم عن الخروج أن يبعث قوما من الجيش للعلافة ويؤمر عليهم أميرا يعتلفون للجيش فلو أن الامام لم يبعث أحدا وأصاب الجيش ضرورة من العلف وخافوا على أنفسهم أو على ظهورهم ولم يجدوا ما يشترون فلا بأس بأن يخرجوا وان كان فيه عصيان الامير واذا قال الامير لا يخرجن أحد الى العلف الا تحت لواء فلان فينبغي لهم أن يراعوا شرطه ولا يخرجون الا تحت لوائه وكذلك لو قال الامير من أراد الخروج للعلف فليخرج تحت لواء فلان فلا ينبغي لهم

له خيار الرؤية ينفرد بالفسخ * رجل اشترى من الشاة المذبوحة كرشها قبل السلخ جاز بخلاف ما اذا باع من البطيخ بذره قبل القطع فانه لا يجوز وان رضي البائع بالقطع اذا جاز بيع الكرش قبل السلخ كان على البائع اخراجه وللمشتري خيار الرؤية * دجاجة ابتلعت لؤلؤة فباعها مع اللؤلؤة لا يجوز البيع وان كان المشتري رأى اللؤلؤة قبل الابتلاع وان باع اللؤلؤة بعدما ماتت الدجاجة جاز البيع وللمشتري خيار الرؤية في اللؤلؤة ان لم يكن رآها قبل ذلك * ولو اشترى لؤلؤة في صدف جاز البيع في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وللمشتري خيار الرؤية وعلى قول محمد رحمه الله تعالى لا يجوز البيع والفتوى على قوله فاذا اشترى نافجة مسك فأخرج المسك منها لم يكن له أن يرد بخيار الرؤية ولا بخيار العيب لانه يتعيب بالاخراج حتى لو لم يخرج المسك كان له أن يرد بخيار الرؤية والعيب * رجل اشترى لبنا على أن يحمله البائع الى منزل المشتري ان كان البيع بلفظ الفارسية جاز البيع واذا جاز البيع فان لم يكن المشتري رأى اللبن فرآه بعدما حمله البائع الى منزله قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى لم يكن له أن يرده بخيار الرؤية لانه لو رده يحتاج الى الحمل فيصير ذلك بمنزلة عيب حادث عند المشتري * رجل اشترى جبة مبطنة ورأى بطانتها كان له خيار الرؤية اذا رأى ظهارتها لان المقصود هو الظهارة فكان له الخيار فان كانت البطانة مقصودة بأن كان عليها فرو فان لم تكن الظهارة مقصودة لحقارتها والبطانة مقصودة اذا رأى البطانة لا يبقى له خيار الرؤية ولو كانت الظهارة مقصودة فرأى الظهارة لا يبقى له خيار الرؤية الا اذا كانت البطانة مقصودة أيضا فلا يكتفي برؤية أحدهما * رجل اشترى أرضا لم يرها وكان لها ان أكار فترك المشتري الارض في يد الاكار بالاكارة فزرعها الاكار ثم أراد المشتري أن يردها بخيار الرؤية لم يكن له ذلك لان فعل الاكار منتقل اليه فصار كأنه زرعها بنفسه * ولو اشترى دارا لم يرها فبيعت دار بجنبها فأخذها بالشفعة لا يبطل خيار الرؤية في ظاهر الرواية بخلاف خيار الشرط لان الاخذ بالشفعة دليل الرضا وخيار الرؤية لا يبطل بصريح الرضا فلا يبطل بدليل الرضا وخيار الشرط يبطل بصريح الرضا فيبطل

أن يخرجوا الا تحت لواء فلان كذا فى المحيط * يجوز القتال فى الاشهر الحرم والنهى عن القتال فيها منسوخ وان كان عدد المسلمين نصف عدد المشركين لا يحل لهم الفرار وهذا اذا كان معهم أسلحة وأما من لا سلاح له فلا بأس بأن يفر ممن معه السلاح وكذا لا بأس بأن يفر ممن يرمى اذا لم تكن معه آلة الرمى وعلى هذا لا بأس بأن يفر الواحد من الثلاثة كذا فى محيط السرخسى * واذا كان عددهم اثنى عشر ألفا أو أكثر لا يحل لهم الفرار ان كان عدد الكفار أضعاف عددهم وهذا اذا كانت كلمتهم واحدة فاذا تفرقت كلمتهم يعتبر الواحد بالاثنين وفى زماننا تعتبر الطاقة ومن فر من موضع يقصده أهل الحصن بالمنجنيق وأشباهه ومن موضع يرمى بالسهام والحجارة فلا بأس به كذا فى المحيط * قال محمد رحمه الله تعالى ولا بأس للامام أن يبعث الرجل الواحد أو الاثنين أو الثلاثة سرية اذا كان يطيق ذلك كذا فى الذخيرة * ومن توابع الجهاد الرباط وهو الاقامة فى مكان يتوقع هجوم العدو فيه لقصد دفعه واختلف فى محله فانه لا يتحقق فى كل مكان والمختار أن يكون فى موضع لا يكون وراءه اسلام وجزم به فى التجنيس كذا فى البحر الرائق

﴿ الباب الثانى فى كيفية القتال ﴾

ينبغى للامام اذا أراد الدخول فى دار الحرب أن يعرض العسكر ليعرف عددهم فارسهم وراجلهم فيكتب أساميهم كذا فى شرح الطحاوى * واذا دخل المسلمون دار الحرب فحاصروا مدينة أو حصنا دعوهم الى الاسلام فان أجابوا كفوا عن قتالهم وان امتنعوا دعوهم الى أداء الجزية كذا فى الهداية * فان قبلوا فلهم ما لنا وعليهم ما علينا كذا فى الكنز * وهذا فى حق من تقبل منه الجزية وأما من لا تقبل منه فلا ندعوهم الى أداء الجزية كذا فى التبيين * الكفار أصناف صنف لا يجوز أخذ الجزية منهم ولا اعطاء الذمة لهم وهم المشركون من العرب ممن لا كتاب لهم فاذا ظهرنا عليهم لا نقبل من رجالهم الا السيف أو الاسلام ونساؤهم وصبيانهم فىء * وصنف يجوز أخذ الجزية منهم بالاجماع وهم أهل الكتاب من اليهود والنصارى من العرب وغيرهم وكذلك يجوز أخذ الجزية من المجوسى بالاجماع عربيا كان أو غير عربى وصنف اختلفوا فى جواز أخذ الجزية منهم وهم قوم من المشركين من غير العرب وغير أهل الكتاب والمجوس يجوز أخذ الجزية منهم عندنا هكذا فى المحيط * ولا يجوز أن يقاتل من لا تبلغه الدعوة الى الاسلام الا أن يدعوه كذا فى الهداية * ولو قاتلوهم بغير دعوة كانوا آثمين فى ذلك لكنهم لا يضمنون شيأ مما أتلفوا من الدماء والاموال كما فى النساء والولدان منهم كذا فى المبسوط * ويستحب أن يدعو من بلغته الدعوة مبالغة فى الانذار ولا يجب ذلك كذا فى الهداية * وانما تستحب الدعوة مرة أخرى للتأكيد بشرطين أحدهما أن لا يكون فى تقديم الدعوة ضرر على المسلمين أما اذا كان فى تقديم الدعوة ضرر على المسلمين بأن علموا أنهم لو قدموا الدعوة يستعدون للقتال أو يحتالون بحيلة أو يتحصنون فلا يستحب تقديم الدعوة والشرط الثانى أن يطمع فيهم ما يدعون اليه أما اذا كان لا يطمع فيهم ما يدعون اليه فلا يشتغلون بالدعوة كذا فى المحيط * ولا بأس أن يغيروا عليهم ليلا أو نهارا بغير دعوة وهذا فى أرض بلغتهم الدعوة كذا فى محيط السرخسى * فان أبوا عن الاسلام والجزية استعانوا بالله تعالى عليهم وحاربوهم كذا فى الاختيار شرح المختار * ونصبوا عليهم المجانيق وحرقوهم وأرسلوا عليهم الماء وقطعوا أشجارهم وأفسدوا زرعهم كذا فى الهداية * ولا بأس بان يخربوا

بدليله وكذا لو عرض المشترى المبيع على بيع بطل خيار الشرط ولا يبطل خيار الرؤية وخيار الرؤية يبطل بالقبض مع الرؤية وكذا بنقد الثمن مع الرؤية * رجل اشترى ثوبا ملفوفا قد كان رآه قبل ذلك فاشترى وهو لا يعلم أنه ذلك الثوب كان له خيار الرؤية * رجل رأى شيأ ثم اشتراه بعد زمان فقال وجدته متغيرا قال بعضهم لا يصدق وقال شمس الائمة السرخسى ان كان الشراء بعد زمان لا يتغير فى ذلك الزمان غالبا لا يصدق ويكون القول قول البائع وان اشتراه بعد زمان يتغير مثل ذلك الشئ فى ذلك الزمان غالبا كان القول قول المشترى كما لو رأى جارية ثم اشتراها بعد عشر سنين أو عشرين سنة وقال تغيرت كان القول قوله وعليه الفتوى * رجل اشترى دارا هى فى بلدة أخرى فقال البائع للمشترى سلمتها اليك ثم امتنع المشترى عن أداء الثمن لعدم الرؤية وعدم القبض حقيقة كان له أن يردها بخيار الرؤية فان لم يردها يؤمر البائع بأن يخرج مع المشترى الى تلك البلدة أو يبعث وكيلا الى تلك البلدة فيقبض الوكيل الثمن ويسلم الدار اليه * رجل اشترى مكاعب مربوطة وجوهها فنظر الى ظهورها يعنى الى صرمها كان له خيار الرؤية * رجل اشترى وزنا من تراب المعدن بعينه فله خيار الرؤية اذا خرج ما فيه * ولو اشترى خفين أو مصراعين أو نعلين فرأى أحدهما كان له خيار الرؤية اذا رأى الثانى * رجل اشترى خفا لم يره فجاء البائع بالخف وألبسه المشترى وهو نائم ثم قام المشترى ومشى فيها كان له أن يردها بخيار الرؤية ان لم ينقصها ذلك * رجل اشترى جارية بعبد وألف درهم وتقابضا ثم رد العبد بخيار الرؤية لا ينتقض البيع فى حصة الالف من الجارية * رجل اشترى راوية بعينها من ماء وقد شرط أنه من ماء دجلة وهو منها كان له خيار الرؤية قال لان ماء بعض المواضع أطيب من بعض * الاعمى اذا اشترى شيأ جاز شراؤه وقال الشافعى رحمه الله تعالى ان كان بصيرا فعمى جاز وان كان أكمه لا يجوز واذا جاز شراؤه عندنا كان له خيار الرؤية ثم تكلموا فيما يكون بمنزلة الرؤية قالوا ان كان شيأ مما يقلب ويجس كان ذلك بمنزلة الرؤية فاذا قلب وجس وان كان مما

حصونهم و يغرقونها ويخربون البنيان وكان الحسن بن زياد يقول هذا اذا علم أنه ليس في ذلك الحصن أسير مسلم وأما اذا لم يعلم ذلك فلا يحل التحريق والتغريق ولكنا نقول لومنعناهم عن ذلك يتعذر عليهم قتال المشركين و الظهور عليهم والحصون قلما تخلو عن أسير ولكنهم يقصدون المشركين بذلك كذا في المبسوط * ولا بأس برميهم وان كان فيهم مسلم أسير أو تاجر وان تترسوا بصبيان المسلمين أو بالاسارى لم يكفوا عن رميهم و يقصدون بالرمي الكفار وما أصابوه منهم لا دية عليهم ولا كفارة ولا بأس باخراج النساء والمصاحف مع المسلمين اذا كان العسكر عظيما يؤمن عليهم و يكره اخراج ذلك في سرية لا يؤمن عليها ولو دخل مسلم عليهم بامان لا بأس بأن يحمل معه المصحف اذا كانوا قوما يوفون بالعهد كذا في الهداية * وان كان العسكر عظيما فلا بأس باخراج العجائز للخدمة وأما الشواب منهن فقرارهن في البيت أسلم والاولى أن لا تخرج النساء أصلا خوفا من الفتن وان لم يكن لهم بد من الاخراج للمباضعة فالاماء دون الحرائر كذا في التبيين * قوم من الصلحاء يريدون الغزو ومعهم قوم من أهل الفساد يخرجون الى الغزو ومعهم مزامير فان أمكن للصلحاء الخروج بدونهم لا يخرجون معهم وان لم يمكن الخروج الا معهم يخرجون معهم كذا في فتاوى قاضيخان * و ينبغي للمسلمين أن لا يغدروا ولا يغلوا ولا يمثلوا كذا في الهداية * ولا يقتلوا امرأة ولا صبيا ولا مجنونا ولا شيخا فانيا ولا أعمى ولا مقعدا الا أن يكون أحد هؤلاء ممن له رأي في الحرب أو تكون المرأة ملكة وكذلك اذا كان ملكهم صبيا صغيرا وأحضروه معهم الوقعة وكان في قتله تفريق جمعهم فلا بأس بقتله كذا في الجوهرة النيرة * واذا كانت المرأة ذات مال تحث الناس على القتال بمالها تقتل هكذا في المحيط * وكذا يقتل من قاتل من هؤلاء غير أن الصبي والمجنون يقتلان ما داما يقاتلان وغيرهما لا بأس بقتله بعد الاسر وان كان يجن ويفيق فهو في حال افاقته كالصحيح كذا في الهداية * ولا يقتل مقطوع اليد والرجل من خلاف ولا مقطوع اليد اليمنى خاصة اذا كانوا لا يقاتلون بمال ولا رأي هكذا في المحيط * ولا يقتل يابس الشق فان قاتل لا بأس بقتله وكذا الاعمى والمقعد والشيخ الفاني اذا حضروا وحرضوا على القتال ومن قتل واحدا من هؤلاء فليس عليه شئ هكذا في فتاوى قاضيخان * أما أقطع اليد اليسرى أو أقطع احدى الرجلين فهو ممن يقاتل فيقتل وكذا الاخرس والاصم هكذا في المحيط * وأما الصبي والمعتوه ما داما يحرضان فلا بأس بقتلهما وبعد ما صارا في أيدي المسلمين لا ينبغي أن يقتلوهما وان كانا قتلا غير واحد كذا في فتاوى قاضيخان * لا بأس بأن يقتل الرجل من المسلمين كل ذي رحم محرم من المشركين يبتدئ به الا الوالد والوالدة والاجداد من قبل الرجال أو النساء والجدات وهذا اذا لم يضطره الوالد الى ذلك فاما اذا اضطره الى ذلك فلا بأس بقتله اذا لم يمكنه الهرب منه واذا ظفر الابن بابيه في الصف لا ينبغي أن يقصده بالقتل ولا ينبغي أن يمكنه من الرجوع حتى لا يعود حربا على المسلمين ولكنه يلجئه الى موضع ويستمسك به حتى يجيء غيره فيقتله كذا في المحيط * ولا يقتل الراهب في صومعته الا أن يخالط الناس كذا في فتاوى قاضيخان * فان كان بالمسلمين قوة على حمل من لا يقتل واخراجهم الى دار الاسلام لا ينبغي لهم أن يتركوا في دار الحرب امرأة ولا صبيا ولا معتوها ولا أعمى ولا مقعدا ولا مقطوع اليد والرجل من خلاف ولا مقطوع اليد اليمنى لانهم يولد لهم ففي تركهم عون على المسلمين وأما الشيخ الفاني الذي لا يلقح فان شاء أخرجه وان شاء تركه وكذلك الرهبان وأصحاب الصوامع اذا كانوا ممن لا يصيبون النساء وكذلك العجوز التي لا يرجى ولدها كذا في

لا يقلب ولا يجس وان كان عقارا أو ثمارا على رؤس الاشجار قال الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى الاشبه في هذا بقول أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن يوكل بصيرا بالقبض فاذا قبض الوكيل وهو ينظر اليه بطل خيار الموكل . وعن محمد رحمه الله تعالى أنه يوصف المبيع عند الاعمى بأبلغ ما يكون فاذا قال الاعمى بعد ذلك رضيت بطل خياره وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى روايتان في رواية يقاد الاعمى الى موضع المبيع فاذا صار بحيث لو كان بصيرا رآه ووصف له فقال رضيت بطل خياره وفي رواية يجس الحيطان والاشجار ثم يقول رضيت يبطل خياره وفي الادهان والرياحين يكون الشم بمنزلة النظر * حكي أن أعميين اشترى كل واحد منهما أرضا فدخل أحدهما أرضه وجعل يجس الارض بيده فلم يجد فيها الشوك والكلأ فردها فقال انها لم تطعم نفسها فكيف تطعمني وآخر دخل أرضه فجعل يجس حشيشها ويتعرف غلظ سوق الحشيش وطولها فوجده ملتفا غليظا فرضي بها وقال ان الارض اذا طابت تربتها استغلظ حشيشها واذا لم تطب وكانت خبيثة نزة لا تخرج نباتها الا نكدا رقيقا ضعيفا * اذا اختلف العاقدان في الرؤية فقال البائع بعتك ما رأيت وقال المشتري لم أره كان القول قول المشتري مع يمينه * وكذلك لو اختلفا في المبيع فقال البائع ليس هذا ما بعتك وقال المشتري هو هذا كان القول قول المشتري بخلاف خيار العيب * اذا أراد المشتري أن يرد المبيع بعيب يحدث مثله عند المشتري وأنكر البائع أن يكون العيب عنده كان القول قول البائع

﴿فصل في العيوب﴾ كل ما ينقص القيمة عند التجار فهو عيب وذلك البحر

أنواع * منها ما يكون ظاهرا معاينا كالعور والشلل والصمم والخرس والعرج والسن الساقطة والسوداء والشاغية والاصبع الزائدة والامراض والقروح * وفي غير الحيوان كالهشم في الاواني والخرق والعفونة في الثياب والنز والسبخ في الاراضي اذا لم يعلم به المشتري فعلم كان له أن يرد الا أن يثبت البراءة عن العيب * ومنها ما يكون باطنا في الحيوان والجواري والغلمان فالسبيل في ذلك الرجوع الى أهل البصر

ان أخبر بذلك واحد ثبت العيب في حق الخصومة والدعوى وان شهد بذلك عدلان وشهدا أنه قديم كان عند البائع يرد على البائع وما كان
باطنا في الجواري يعرفها النساء ولا ينظر اليها الرجال كالقرن والرتق اذا أخبرت امرأة واحدة بذلك يثبت العيب في حق الخصومة لا في حق
الرد في ظاهر الرواية * ومنها ما يكون عيبا في الجواري لا في الغلمان كالبخر فانه يكون عيبا في الجواري ولا يكون عيبا في الغلمان الا أن يكون
فاحشا الا يكون مثله في عامة الناس فيكون عيبا * وكذلك الزنا عيب في الجواري وليس بعيب في الغلمان الا أن يكون مدمنا
على ذلك وولد الزنا عيب في
الجواري وليس بعيب في
الغلمان ومنها ما يكون عيبا
في بعض الاحوال دون
البعض كالبول في الفراش
فانه لا يكون عيبا في الصغير
الذي لا يأكل وحده ولا
يلبس وحده وهو عيب في
الذي يأكل وحده ويلبس
وحده وكذا السرقة مروي
ذلك عن أبي حنيفة وأبي
يوسف رحمهما الله تعالى
* اشترى عبدا قد كان
أبق أو سرق أو بال في
الفراش عند البائع في
كبره ولم يبل عند المشتري
قال أبو بكر بن سعيد
البلخي رحمه الله تعالى له
أن يرده وقال أبو بكر
الاسكاف لا يرد ما لم يعد
عند المشتري وهو الصحيح
والعنة عيب وكذا الخصاء
* ولو اشترى عبدا على أنه
خصي فوجده فحلا لا يرد
* ولو اشترى على أنه فحل
فاذا هو خصي كان له أن يرد
والادرة عيب في الغلام
لانه لا يسرع المشي ولا يقدر
على القتال راكبا * والعفل
في النساء عيب وهو ورم في
الفرج يمنع الجماع وقيل هي
التي يكون مسلكاها
واحدا * وعدم الختان في
الغلام والحيض في الجارية
اذا كانا جليبين لا يكون عيبا وان كانا مولدين صغيرين فكذلك وان كانا كبيرين فهو عيب وهذا عندهم أما عندنا فعدم الحيض في الجواري
لا يكون عيبا * ولو اشترى جارية على أنها بكر ثم قال هي ثيب فان القاضي يريها النساء ان قلن هي بكر كان القول قول البائع ولا يمين عليه
وان قلن هي ثيب كان القول قول البائع مع يمينه * وان وطئها المشتري فعلم بالوطء فان زايلها كما علم أنها ليست ببكر بلا لبث والا لزمته
الجارية هكذا ذكر الشيخ أبو القاسم رحمه الله تعالى وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه يردها بشهادة النساء * والنكاح عيب في

البحر الرائق ناقلا عن البدائع * قال القدوري في كتابه الكفار على نوعين منهم من يجحد الباري عز وجل
ومنهم من يقر به الا أنه ينكر وحدانيته كعبدة الاوثان فمن أنكره اذا أقر به يحكم باسلامه ومن أقر وجحد
وحدانيته اذا أقر بوحدانيته بان قال لا اله الا الله يحكم باسلامه ومن أقر بوحدانية الله تعالى وجحد رسالة
محمد صلى الله عليه وسلم فاذا أقر برسالته صلى الله عليه وسلم يحكم باسلامه كذا في المحيط * الوثني أو الذي
لا يقر بوحدانية الله تعالى لو قال الله لا يصير مسلما ولو قال أنا مسلم يصير مسلما فان قال أردت به أني على الحق
لم يكن مسلما واليهودي أو النصراني اذا قال لا اله الا الله لا يصير مسلما ما لم يقل محمد رسول الله قالوا واليهود
والنصارى اليوم بين ظهراني المسلمين اذا قال واحد منهم أشهد أن لا اله الا الله وأن محمدا رسول الله لا يحكم
باسلامه حتى يتبرأ عن دينه ان كان نصرانيا يقول أنا بريء من النصرانية وان كان يهوديا يقول أنا بريء من
اليهودية ومع ذلك يقول دخلت في دين الاسلام ولو قال اليهودي أو النصراني أنا مسلم أو قال أسلمت لا يحكم
باسلامه لانهم يقولون المسلم من كان منقادا للحق مستسلما ونحن على الحق فاذا قال أنا مسلم يسأل عنه ان
قال أردت به ترك دين النصرانية أو اليهودية والدخول في دين الاسلام يكون مسلما حتى لو رجع بعد ذلك
يقتل فان قال أردت به أني مستسلم وأنا على الحق لم يكن مسلما فان لم يسأل عنه حتى صلى بجماعة مع المسلمين
كان مسلما وان مات قبل أن يسأل وقبل أن يصلي بجماعة فليس بمسلم ولو قال اليهودي أو النصراني لا اله الا الله
محمد رسول الله تبرأت عن اليهودية ولم يقل مع ذلك دخلت في الاسلام لا يحكم باسلامه حتى لو مات لا يصلى
عليه فان قال مع ذلك دخلت في الاسلام فحينئذ يحكم باسلامه هكذا في فتاوى قاضيخان * قال أبو يوسف
رحمه الله تعالى اذا كانت شهادة الكتابي برسالة محمد صلى الله عليه وسلم جوابا كان دخولا في الاسلام وعن
بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى اذا قيل للنصراني أمحمد رسول الله بحق قال نعم انه لا يصير مسلما وهو الصحيح
وكذلك اذا قيل له أمحمد رسول الله بحق الى العرب والعجم فقال نعم لا يصير مسلما وقعت في زماننا أنه قيل
لنصراني أدين الاسلام حق فقال نعم فقيل له أدين النصرانية باطل فقال نعم فافتى بعض المفتين بانه لا يصير
مسلما وأفتى بعضهم أنه يصير مسلما وكذلك اذا قال النصراني أو اليهودي أنا على دين الحنيفية لا يصير مسلما
هكذا في المحيط * عن بعض المشايخ رحمهم الله تعالى اذا قال اليهودي دخلت في الاسلام يحكم باسلامه
وان لم يقل تبرأت عن اليهودية وأما المجوسي اذا قال أسلمت أو قال أنا مسلم فيحكم باسلامه لانهم لا يدعون
لانفسهم وصف الاسلام بل يعدونه شتيمة كذا في فتاوى قاضيخان * اذا صلى الكتابي أو واحد من أهل
الشرك في جماعة حكم باسلامه عندنا وان صلى وحده فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يحكم باسلامه
وعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يحكم باسلامه فمن مشايخنا رحمهم الله تعالى من قال لا خلاف
في الحقيقة فان ما ذكره أبو حنيفة رحمه الله تعالى تأويله اذا صلى وحده بغير أذان واقامة وعند ذلك لا يحكم
باسلامه وتأويل ما قالا اذا صلى وحده باذان واقامة وعند ذلك يحكم باسلامه بلا خلاف * وفي الاجناس
اذا شهدوا أنا رأيناه يصلي سنة ولم يقولوا بجماعة فقال صليت صلاتي لا يكون اسلاما حتى يقولوا صلى صلاتنا
واستقبل قبلتنا كذا في المحيط وان شهدوا أنه كان يؤذن ويقيم كان مسلما كان الاذان في السفر أو في الحضر
وان قالوا سمعناه يؤذن في المسجد فليس بشيء حتى يقولوا هو مؤذن فاذا قالوا ذلك فهو مسلم لانهم اذا قالوا
انه مؤذن كان ذلك عادة فيكون مسلما كذا في البحر الرائق ناقلا عن البزازية * وان صام أو حج أو أدى الزكاة

لا يحكم باسلامه فى ظاهر الرواية وروى داود ابن رشيد عن محمد رحمه الله تعالى ان حج البيت على الوجه الذى يفعله المسلمون بأن رأوه تهيأ للاحرام ولبى وشهد المناسك مع المسلمين يكون مسلما وان لم يشهد المناسك أو شهد المناسك ولم يحج لم يكن مسلما ولو شهد واحد فقال رأيته يصلى فى المسجد الاعظم فى جماعة وشهد آخر رأيته يصلى فى مسجد كذا تقبل شهادتهما ويجبر على الاسلام كذا فى فتاوى قاضيخان * ولم يقتل كذا فى المحيط * عن الحسن بن زياد اذا قال الرجل لذمى أسلم فقال أسلمت كان اسلاما كذا فى فتاوى قاضيخان * قال محمد رحمه الله تعالى فى السير الكبير اذا حمل مسلم على مشرك ليقتله فلما رهقه قال أشهد أن لا اله الا الله فان كان الكافر من قوم لا يقولون هذا فعلى المسلم أن يكف عنه وان أخذه وجاء به الى الامام فهو حر مسلم ان كان تكلم بكلمة التوحيد قبل ان يقهره المسلم وان قال بعد ما قهره المسلم فهو فىء ولكن لا يقتل فان قال ما أردت الاسلام بما قلت بل انما أردت الدخول فى اليهودية أو أردت التعوذ لئلا يقتلنى لم يلتفت الى قوله ولو كان حين قال لا اله الا الله كف عنه فانفلت ولحق بالمشركين ثم عاد يقاتل فحمل عليه الرجل فلما رهقه قال لا اله الا الله فان كان له فئة يلجأ اليها فلا بأس بان يقتله وان تفرقت الفئة فليس له أن يقتله ولكنه يؤدبه على ما صنع وان كان هذا الرجل ممن يقول لا اله الا الله ولكن لا يقر برسالة محمد صلى الله عليه وسلم وباقى المسألة بحالها فلا بأس بان يقتله وان تكلم بهذه الكلمة وان قال أشهد أن لا اله الا الله وأن محمدا عبده ورسوله فعليه أن يكف عنه فاذا أكره على الاسلام فاسلم صح الاسلام استحسانا وفى نوادر ابن رستم ان اسلام السكران اسلام كذا فى المحيط * واذا قال الوثنى أشهد أن محمدا رسول الله يكون مسلما وكذا لو قال أنا على دين محمد صلى الله عليه وسلم أو أنا على الحنيفية أو على الاسلام يحكم باسلامه ولو مات يصلى عليه * كافر لقن كافرا آخر الاسلام لم يكن مسلما وكذا اذا علمه القرآن وكذا اذا قرأ القرآن كذا فى فتاوى قاضيخان

﴿الباب الثالث فى الموادعة والامان ومن يجوز أمانه﴾

اذا رأى الامام أن يصالح أهل الحرب أو فريقا منهم وكان ذلك مصلحة للمسلمين فلا بأس به وان رأى الامام موادعة أهل الحرب وأن يأخذ على ذلك مالا فلا بأس به لكن هذا اذا كان بالمسلمين حاجة أما اذا لم تكن فلا يجوز والمأخوذ من المال يصرف مصارف الجزية اذا لم ينزلوا بساحتهم بل أرسلوا رسولا أما اذا أحاط الجيش بهم ثم أخذوا المال فهو غنيمة يخمسها ويقسم الباقى بينهم كذا فى الهداية * ولو وادعهم فريق من المسلمين بغير اذن الامام فالموادعة جائزة على جماعة المسلمين لانها أمان وأمان الواحد كأمان الجماعة كذا فى السراج الوهاج * ولو أن مسلما وادع أهل الحرب سنة على ألف دينار جازت موادعته فان لم يعلم الامام ذلك حتى مضت موادعته أخذ المال وجعله فى بيت المال وان علم بموادعته قبل مضى السنة فانه ينظر ان كانت المصلحة فى امضائها أمضاها وأخذ المال فان رأى المصلحة فى ابطالها رد المال اليهم ثم نبذ اليهم وقاتلهم فان مضى نصف السنة يرد كله استحسانا كذا فى محيط السرخسى * ولو قال المسلم وادعتكم بألف دينار ثم نبذ الامام اليهم بعد ما مضى من السنة بعضها وبقى البعض كان للامير المال بحساب ما مضى من السنة ورد بحساب ما بقى هكذا فى المحيط * فان كان وادعهم ثلاث سنين كل سنة بألف درهم وقبض المال كله ثم أراد الامام نقض الموادعة بعد مضى السنة فانه يرد عليهم الثلثين لانه فرق العقود بتفريق التسمية بخلاف الاول لان هنالك العقد واحد فى السنة والمال مذكور بحرف على وهو حرف الشرط كذا فى محيط السرخسى *

العبد والجارية وكذا لو كانت الجارية فى العدة عن طلاق رجعى وان كانت عن طلاق بائن فليس بعيب والاحرام ليس بعيب فى الجارية وكذا لو كانت الجارية محرمة الوطء على المشترى برضاع أو صهرية لا يكون عيبا * ولو اشترى جارية وقبضها ثم ادعى أن لها زوجا وأراد أن يردها فقال البائع كان لها زوج عندى أبانها أو مات عنها قبل البيع كان القول قول البائع ولا يرد عليه * ولو أقام المشترى البينة على قيام النكاح للحال لا تقبل بينته ولو أقام البينة على اقرار البائع بذلك قبلت بينته * ولو قال البائع كان زوجها عندى فلان أبانها قبل البيع والمشترى ينكر الطلاق كان القول قول البائع فان حضر المقر له بالنكاح وأنكر الطلاق كان للمشترى أن يردها * ولو قال البائع كان لها زوج عندى يوم البيع فأبانها أو مات عنها قبل القبض أو بعده والمشترى ينكر الطلاق كان للمشترى أن يرد الجارية * ولو كان لها زوج عند المشترى فقال البائع كان زوجها عندى غير هذا الرجل أبانها أو مات عنها قبل البيع كان القول قول البائع * رجل اشترى حنطة فوجدها رديئة لا يردها لان الرداءة ليست بعيب وان وجدها مسوسة أو عفنة كان له أن يردها * وكذا لو اشترى اناء فضة فوجدها رديئة من غير غش لا يرده * ولو اشترى جارية فوجدها قبيحة أو سوداء الوجه لا يردها ولو وجدها محترقة الوجه لا يستبين لها قبح ولا جمال كان له أن يردها * ولو اشترى جارية قد كانت ولدت عند البائع أو عند غيره ولم يعلم به المشترى ثم علم كان له أن يردها فى احدى الروايتين وعليه الفتوى وفى رواية أخرى لا يجعل نفس الولادة عيبا فلا يرد اذا لم توجب الولادة نقصانا ظاهرا فيها * ولو اشترى جارية وقبضها ثم قال انها لا تحيض قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى لا تسمع دعوى المشترى الا أن يدعى ارتفاع الحيض بالحبل أو بسبب الداء فان ادعى بسبب الحبل يسمع دعواه ويريها القاضى النساء ان قلن هى حبلى يحلف البائع أن ذلك لم يكن عنده وان قلن ليست بحبلى فلا يمين على البائع وهو نظير ما ذكرنا فى الثيابة وفى دعوى الحبل يرجع الى النساء وفى معرفة داء باطنها يرجع الى الاطباء ثم فى الداء يرد بشهادة رجلين اذا شهدا أنه قديم * وفيما لا ينظر اليه الرجال وتجوز

كالقرن والرتق ونحوه اختلفت فيه الروايات وآخر ما روي عن محمد رحمه الله تعالى أنه ان كان ذلك قبل القبض وهو عيب لا يحدث يرد بشهادة النساء وهو قول أبي يوسف الآخر والمرأة الواحدة والمرأتان فيه سواء والمرأتان أوثق * وأما الحبل فيثبت بقول النساء في حق الخصومة ولا يرد بشهادتهن * رجل اشترى خفين فاذا أحدهما لا يدخل في رجله ان كان لا يدخل لعلة في رجله لا يرد وان كان لا يدخل لا لعلة في رجله بل لضيق الخف كان له أن يرد وان كان الخفان ضيقين لا تدخل رجله فيهما

لم يكن له أن يرد * رجل اشترى عبدا فأبق

ويجوز الموادعة أكثر من عشر سنين على ما رآه الامام من المصلحة كذا في الاختيار شرح المختار * ولو حاصر العدو المسلمين وطلبوا الموادعة على مال يدفعه المسلمون اليهم لا يفعل الامام الا اذا خاف الهلاك كذا في الهداية * واذا طلبوا من الامام الموادعة سنين معلومة على أن يؤدوا الى المسلمين كل سنة شيأ معلوما على أن لا يجرى عليهم أحكام الاسلام في بلادهم لم يفعل ذلك الا أن يكون خيرا للمسلمين فان كان ذلك خيرا للمسلمين ووقع الصلح على أن يؤدوا اليهم كل سنة مائة رأس فهذا على وجهين اما ان صالحوا على مائة رأس بغير أعيانهم أو بأعيانهم فان كان الصلح على مائة رأس بغير أعيانهم فان كانت المائة المشروطة من أنفسهم وأولادهم لم يجز ذلك وان كانت المائة المشروطة من أرقائهم جاز وان كان الصلح على مائة رأس بأعيانهم من أنفسهم وأولادهم بان قالوا أول السنة آمنونا على أن هؤلاء لكم ونصالحكم لثلاث سنين مستقبلة على أن نعطيكم مائة رأس من رقيقنا فهو جائز كذا في المحيط * وان شرطوا في الموادعة أن يرد عليهم من جاءنا مسلما منهم بطل الشرط ولم يجب الوفاء به كذا في الكافي * ولو صالحهم الامام ثم رأى نقض الصلح أصلح نبذ اليهم وقاتلهم ويكون النبذ على الوجه الذي كان الامان فان كان منتشرا يجب أن يكون النبذ كذلك وان كان غير منتشر بان أمنهم واحد من المسلمين سرا يكتفى بنبذ ذلك الواحد ثم بعد النبذ لا يجوز قتالهم حتى يمضي عليهم زمان يتمكن فيه ملكهم من انفاذ الخبر الى أطراف مملكته وان كانوا اخرجوا من حصونهم وتفرقوا في البلاد وفي عساكر المسلمين أو خربوا حصونهم بسبب الامان فحتى يعودوا كلهم الى مأمنهم ويعمروا حصونهم مثل ما كانت توقيا عن الغدر وهذا اذا صالحهم مدة فرأى نقضه قبل مضي المدة وأما اذا مضت المدة فيبطل الصلح بمضيها فلا ينبذ اليهم كذا في التبيين * ولا ينبغي للمسلمين أن يغيروا عليهم ولا على أطراف بلادهم ما دام الصلح باقيا كذا في السراج الوهاج * وان بدؤا بخيانة قاتلهم ولم ينبذ اليهم اذا كان ذلك باتفاقهم كذا في الهداية * ولو خرج من دار الموادعة جماعة لا منعة لهم وقطعوا الطريق في دار الاسلام فليس هذا نقض العهد وان خرج قوم لهم منعة بغير أمر ملكهم ولا أمر أهل مملكته فالملك وأهل مملكته على موادعتهم وهؤلاء الذين قطعوا الطريق لا بأس بقتلهم واسترقاقهم وان كانوا خرجوا باذن ملكهم فهذا نقض العهد في حق الكل كذا في فتاوى الكرخي * واذا كانت الموادعة قائمة بيننا وبينهم فخرج منهم رجل الى بلد حرب آخر ليس بيننا وبينهم موادعة فغزا المسلمون ذلك البلد فأخذوا ذلك الرجل فهو آمن لا سبيل عليه ولا على ماله وأهله ورقيقه وحيث مضى أهل البلد الذين وادعناهم وحيث رحلوا من البلاد فهم آمنون وان غزا المسلمون دارا غير دار الموادعين فأسروا منها رجلا من الموادعين كان أسيرا في الدار التي غزاها المسلمون كان فيئا كذا في السراج الوهاج * وأهل الذمة اذا نقضوا العهد كالمشركين في الموادعة ويجوز أخذ المال منهم لانه يجوز تركهم بالجزية هكذا في الاختيار شرح المختار * ويصالح المرتدين الذين يغلبون وصارت دارهم دار الحرب عند الخوف لو خيرا بلا أخذ مال منهم وان أخذ المال منهم لم يرد لان مالهم فيء للمسلمين اذا ظهر وبخلاف ما لو أخذ من أهل البغي حيث يرد عليه بعد وضع الحرب أوزارها لانه ليس فيئا الا قبله لانه اعانة لهم كذا في النهر الفائق * وهكذا في فتح القدير * عبدة الاوثان من العرب كالمرتدين في الموادعة لانه لا يقبل منهم الا الاسلام أو السيف ويكره لامير الجيش أو قائد من قواد المسلمين أن يقبل هدية أهل الحرب فيختص بها بل يجعلها فيئا للمسلمين ويكره بيع السلاح والكراع من

من يده وقد كان أبق عند البائع لا يكون له أن يرجع بنقصان العيب ما دام العبد حيا آبقا في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وكذا لو اشترى دابة فسرقت منه ثم علم بعيب لا يرجع بنقصان العيب * رجل اشترى مصحفا على أنه جامع فاذا فيه آيتان أو آية ساقطة كان له أن يرد * رجل اشترى عبدا فسرق عنده أقل من عشرة وقد كان سرق عند البائع مثل ذلك كان له أن يرده وكذا لو أبق عنده الى ما دون السفر كان له أن يرد لانه يسمى آبقا وسارقا وكذا لو كان العبد نقب البيت ولم يخرج شيأ كان له أن يرد * رجل اشترى غلاما وبركبته ورم فقال البائع انه ورم حديث أصابه ضرب فأورمه فاشتراه على ذلك ثم ظهر أنه كان قديما لا يرد قال المصنف وهذا اذا لم يبين السبب فأما اذا بين السبب ثم ظهر أنه كان بسبب آخر غير الذي بين كان له أن يرد كما لو اشترى عبدا هو محموم فقال البائع هو حمى غب فاذا هو غير ذلك كان له أن يرد لان الغب يختلف باختلاف السبب * رجل اشترى عبدا كان محموما عند البائع تأخذه الحمى كل يومين أو ثلاثة أيام ولم يعلم به المشتري فأطبق عليه عند المشتري ذكر في المنتقى أن للمشتري أن يرد ولو أنه صار صاحب فراش بذلك عند المشتري فهذا عيب آخر غير الحمى يرجع بالنقصان ولا يرد * وكذا لو كان به قرحة فانفجرت أو كان جدريا فانفجر كان له أن يرد وان كان به جرح فذهبت يده من ذلك عند المشتري أو كانت موضحة فصارت آمة عند المشتري فليس له أن يرد * رجل اشترى عبدا وقبضه فحم عنده وقد كان يحم عند البائع ولم يعلم به المشتري قال الشيخ

أهل الحرب وتجهيزه اليهم قبل الموادعة وبعدها وكذلك الحديد وكل ما هو أصل في آلات الحرب ولا يكره
ادخال ذلك على أهل الذمة كذا في الاختيار شرح المختار * ولو جاء حربي بسيف فاشترى مكانه قوسا أو رمحا
أو ترسا لم يترك أن يخرج كذا في المبسوط * وان باعه بدراهم ثم اشترى غيره يمنع مطلقا كذا في التبيين * طلب
ملك منهم الذمة على أن يترك أن يحكم في أهل مملكته ما شاء من قتل أو ظلم لا يصلح في الاسلام لا يجاب الى ذلك
ولو كان له أرض فيها قوم من أهل مملكته هم عبيده يبيع منهم ما شاء فصالح وصار ذمة فهم عبيد له كما كانوا
يبيعهم ان شاء كذا في فتح القدير * فان ظفر عليهم عدوهم ثم استنقذهم المسلمون من أيدي أولئك فانهم
يردون الى هذا الملك بغير شيء قبل القسمة وبالقيمة بعد القسمة بمنزلة سائر أموال أهل الذمة وعلى هذا لو أسلم
الملك وأهل أرضه أو أسلم أهل أرضه دونه فهم عبيد له كما كانوا كذا في المبسوط

(فصل في الامان) اذا أمن رجل حر أو امرأة حرة كافرا أو جماعة أو أهل حصن أو مدينة صح أمانهم
ولم يكن لاحد من المسلمين قتالهم الا أن يكون في ذلك مفسدة فينبذ اليهم كما اذا أمن الامام بنفسه ثم رأى
المصلحة في النبذ ولو حاصر الامام حصنا وأمن واحد من الجيش وفيه مفسدة ينبذ الامان ويؤدبه الامام
كذا في الهداية * ويبطل أمان ذمي الا اذا أمره أمير العسكر أن يؤمنهم فيجوز أمانه كذا في التبيين * ويصح
أمان المكاتب ولا يجوز أمان المسلم التاجر في دار الحرب ولا أمان المسلم الاسير في أيديهم ولا أمان الذي أسلم
في دار الحرب كذا في فتاوى قاضيخان * العبد اذا أمن ان كان مأذونا في القتال في جهة المولى يصح أمانه
بلا خلاف وان كان محجورا عن القتال فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يصح أمانه وعلى قول محمد
رحمه الله تعالى يصح وقول أبي يوسف رحمه الله تعالى مضطرب بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى قالوا هذا
الخلاف في العبد المحجور اذا لم يجيء النفير أما اذا جاء النفير فيصح أمانه بلا خلاف وبعضهم قالوا الكل على
الخلاف هكذا في المحيط * والجواب في الامة كالجواب في العبد ان كانت تقاتل باذن المولى فأمانها صحيح
وان كانت لا تقاتل فعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يصح أمانها كذا في الذخيرة * ان أمن الصبي
وهو لا يعقل لا يصح كالمجنون وان كان يعقل الاسلام ويصفه وهو محجور عن القتال لا يصح عند أبي حنيفة
رحمه الله تعالى ويصح عند محمد رحمه الله تعالى وان كان مأذونا له في القتال فالاصح أنه يصح بالاتفاق بين
أصحابنا هكذا في فتح القدير * ومختلط العقل الذي يعقل الاسلام ويصفه بمنزلة الصبي الذي يعقل كذا
في التبيين * وان كبر الغلام وبلغ وهو لا يصف الاسلام ولا يعقله ويعقل أمر معيشته فأمانه لا يصح لانه بمنزلة
المرتد وكذلك الجارية حرة كانت أو أمة كذا في المحيط * اذا أمن رجل من المسلمين أناسا من المشركين
فأغار عليهم قوم آخرون من المسلمين فقتلوا الرجال وأصابوا النساء والاموال واقتسموا ذلك وولد لهم منهن
الاولاد ثم علموا بالامان فعلى القاتلين دية من قتلوا وترد النساء والاموال الى أهلها ويغرمون للنساء
أصدقتهن بما أصابوا من فروجهن والاولاد أحرار بغير قيمة مسلمون تبعا لآبائهم لا سبيل عليهم لكن انما ترد
النساء بعد مضي ثلاث حيض وفي زمان الاعتداد يوضعن على يدي عدل والعدل امرأة عجوز ثقة لا الرجل
هكذا في المحيط * قال محمد رحمه الله تعالى واذا نادى المسلمون أهل الحرب بالامان فهم آمنون جميعا اذا سمعوا
صوتهم بالامان بأي لسان كانوا نادوهم ويستوي في ذلك ان عرفوا وفهموا بالامان أو لم يعرفوا ولم يفهموا
منه الامان بأن نادوهم بالعربية وهم روم لا يحسنون العربية أو نادوهم بالنبطية وهم قوم لا يعرفون النبطية

الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى المسئلة محفوظة عن أصحابنا أنه ان حم عند المشتري في الوقت الذي كان يحم عند البائع كان
له أن يرد وان حم عند المشتري في غير ذلك الوقت لا يرد فقيل له لو اشترى أرضا فنزت عند المشتري وقد كانت تنز عند البائع قال له أن يرد لأن
سبب النز واحد وهو تسفل الارض وقرب الماء فكان الثاني عين الاول الا أن يجيء ماء غالب أو كان المشتري رفع التراب عن وجه الارض
فيعلم أنها نزت لرفع التراب أو لماء الغالب الذي جاء من موضع آخر فيكون النز عند المشتري غير الذي كان عند البائع
أو يشتبه فلا يدرى انه عين ذلك أو غيره فلا يكون له أن يرد قال القاضي الامام أبو الحسن علي السغدي رحمه الله تعالى الجواب في مسئلة الحمى والنز ما قال الشيخ الامام الا أنه يشكل بما ذكر في الزيادات في رجل اشترى جارية بيضاء احدى العينين وهو لا يعلم بذلك فانجلى البياض عند المشتري ثم عاد ليس له أن يرد ويجعل الثاني غير الاول * ولو اشترى جارية بيضاء احدى العينين وهو يعلم بذلك فلم يقبضها حتى انجلى البياض ثم عاد بياضها عند البائع لا يكون للمشتري أن يردها ويجعل الثاني عين الاول الذي رضي به اذا كان الثاني عند البائع ولم يجعل الثاني عين الاول اذا عاد البياض عند المشتري وقال لا يرد قال القاضي الامام هذا كنت أشاور شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى وهو يشاورني فيما كان مشكلا اذا اجتمعنا فشاورته في هذه المسئلة فاستفدت منه فرقا * رجل اشترى عبدا فسرق ثيابا للمشتري وأبق وقد كان سرق عند
البائع بعد بلوغه قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى ليس للمشتري أن يخاصم البائع ما دام العبد وأمثال
حيا آبقا فان عاد من الاباق كان للمشتري أن يخاصم البائع ويرد عليه بالحجة * رجل اشترى جارية وقبضها فلم تحض عند المشتري شهرا
أو أربعين يوما قال القاضي الامام هذا ارتفاع الحيض عيب وأدناه شهر واحد فاذا ارتفع هذا القدر عند المشتري كان له أن يردها اذا أثبت
أنه كان عند البائع كذلك * اشترى جارية وادعى أنها لا تحيض واسترد بعض الثمن ثم حاضت قالوا ان كان البائع أعطاه على وجه الصلح عن

وأمثال ذلك وان لم يسمعوا صوتهم بالامان فلا أمان لهم ويحل قتلهم وسبيهم ولو نادوهم من موضع يسمعون الا أن العلم قد أحاط بأنهم لم يسمعوا بأن كانوا نياما أو مشغولين بالحرب فذلك أمان وأراد بالعلم غالب الرأي لا حقيقة العلم وسماع الكل للامان ليس بشرط لثبوت الامان في حق الكل بل سماع الاكثر يكفي ويقوم ذلك مقام سماع الكل واذا قالوا الحربي لا تخف أو قالوا والله أنت آمن أو قالوا والله لا بأس عليك فهذا كله أمان ولو قالوا لك أمان الله كان أمانا وكذلك اذا قالوا لك عهد الله أو لك ذمة الله أو قالوا تعال تسمع كلام الله أو قالوا أجرناك ولو أن الامير قال لجماعة من أهل الحرب معينين وهم في الحصن محصورون أخرجوا الينا نراودكم على الصلح وأنتم آمنون أو لم يقل وأنتم آمنون فخرجوا فهم آمنون ولو قال لهم اخرجوا الينا ولم يزد على هذا فخرجوا فلا أمان ولو قال لهم انزلوا الينا كان أمانا ولو قال اخرجوا الينا فبيعونا واشتروا منا كان أمانا ولو أن رجلا من المسلمين أشار الى رجل من المشركين وهم في حصن أو منعة ان تعال أو أشار الى أهل الحصن أن افتحوا الحصن ففتحوا أو أشار الى السماء فظن المشركون أن ذلك أمان ففعلوا ذلك الذي أمر به الرجل وقد كان هذا الذي صنع الرجل معروفا بين المسلمين وبين أهل الحرب من أهل تلك الدار أنهم اذا صنعوا كان أمانا أو لم يكن ذلك معروفا فهو أمان جائز واذا أشار الى العدو بأصبعه باشارة يفهم منه الدعاء الى نفسه والامر بالمجيء اليه ويقول بلسانه مع ذلك ان جئت قتلتك فجاءه فهو آمن هذا اذا فهم الكافر الاشارة وعرفها أمانا ولم يسمع قول المشير ان جئت قتلتك أو سمع ولكن لم يفهمه فأما اذا سمع وفهمه لم يكن ذلك أمانا وعلى هذا اذا قال المسلم للكافر تعال حتى أقتلك فسمع الكافر أول الكلام وفهمه ولم يسمع آخر الكلام أو سمعه الا أنه لم يفهمه كان أمانا ولو سمع آخر الكلام وفهمه لا يكون أمانا وعلى هذا اذا قال المسلمون له تعال ان كنت تريد القتال تعال ان كنت رجلا فسمع أول الكلام وفهمه ولم يسمع آخر الكلام أو سمع آخر الكلام ولم يفهمه فجاءه كان أمانا ولو سمع أول الكلام وآخره وفهمه فجاءه لا يكون أمانا وعلى هذا اذا قال له تعال حتى ترى ما أصنع بك هكذا في الذخيرة والمحيط * ولو أن جماعة من الكفار قالوا للمسلمين أمنونا على ذرارينا فأمنوهم على ذلك فهم آمنون وأولادهم وأولاد أولادهم وان سفلوا من أولاد الرجال ولا يدخل أولاد البنات كذا ذكره في السير الكبير كذا في الظهيرية * واذا قال أمنوني على أولادي فأمنوه على ذلك فهو آمن وأولاده الصلبية وأولاده من قبل الرجال وأما أولاد البنات فلا يدخلون ولو قال أمنوني على أولاد أولادي ذكر شيخ الاسلام والقاضي الامام ركن الاسلام علي السغدي أن هذه المسئلة على الروايتين وذكر شمس الائمة السرخسي أن في هذه الصورة بنو البنات يدخلون رواية واحدة ولو قال أمنوني على آبائي وله أب وأم دخلا في الامان وان لم يكن أب وأم وله جد وجدة فلا أمان لهما قال محمد رحمه الله تعالى فان كان لسانهم الذي يتكلمون به أن الجد والد كما أن ابن الابن ابن فالجد بمنزلة ابن الابن يدخل في الامان كذا في المحيط * ولو قالوا أمنونا على أبنائنا ولهم بنون وبنات فهم آمنون فان لم يكن لهم ذكور وانما لهم بنات خاصة فهو في جميعا وان قالوا أمنونا على بناتنا وأخواتنا فهذا على الاناث دون الذكور كذا في الظهيرية * ولو قال أمنوني على اخوتي وله اخوة وأخوات دخل الكل في الامان ولو كان له أخوات لا ذكر معهن يدخلن في الامان كذا في المحيط * ولو قالوا أمنونا على أبنائنا ولهم أبناء وأبناء أبناء فالامان على الفريقين فان لم يكن لهم أبناء ولكن لهم أبناء أبناء فهم آمنون أيضا وان قالوا أمنونا على آبائنا وليس لهم آباء ولهم أجداد فليس

العيب كان للبائع أن يسترد ذلك من المشتري * رجل اشترى جارية وقبضها وخاصم البائع في عيب بالجارية ثم ترك الخصومة أياما ثم خاصمه فقال له البائع لم أمسكتها طول المدة بعدما اطلعت على عيب فقال المشتري انما أمسكتها لانظر هل يزول العيب قال الشيخ الامام هذا رحمه الله تعالى ترك الخصومة لهذا لا يكون رضا بالعيب وله أن يردها على البائع * رجل اشترى حنطة فوجد فيها ترابا قال الشيخ الامام هذا رحمه الله تعالى اذا كان التراب مثل ما يكون في الحنطة ولا يعد عيبا عند الناس ليس له أن يرد وان كان يعد عيبا عند الناس الا أنه ليس بفاحش كان له ان يرد وان كان التراب فاحشا كان الخيار للمشتري ان شاء أخذ الحنطة بقسطها من الثمن وان شاء رد الحنطة ويأخذ كل الثمن كما لو اشترى حنطة على أنها عشرة أقفزة فوجدها تسعة كان له الخيار على هذا الوجه وعن أبي يوسف رحمه الله اذا أراد أن يميز التراب فيرد التراب ويمسك الحنطة بقسطها من الثمن ليس له ذلك لان الحنطة لا تخلو عن قليل تراب هذا اذا علم المشتري بذلك قبل التمييز فان كان المشتري ميز التراب من الحنطة فوجد التراب فاحشا يعد ذلك عيبا عند الناس ان امكنه أن يخلط التراب بالحنطة ويردها بذلك الكيل على البائع من غير نقصان رد الكل على البائع ويسترد الثمن لانه ردها كما قبض وان كان بعد الخلط لا يمكنه الرد بذلك الكيل لانتقاصها بالتذرية لا يرد لانه لا يمكنه الرد كما قبض لكن يمسك من الثمن بحصة نقصان الحنطة الا أن يرضى البائع أن يأخذها ناقصة فيكون له ذلك وكذلك كل ما لا يخلو عن التراب فهو مثل الحنطة على التفصيل الذي ذكرنا * ولو اشترى مسكا فوجد فيه رصاصا كان له أن يميز الرصاص ويرده على البائع بحصته * جعل أبو يوسف رحمه الله تعالى لجنس هذه المسائل أصلا فقال كل ما يسامح في قليله لا يميز كثيره وكل ما لا يسامح في قليله كان له أن يميز كثيره والرصاص في المسك لا يسامح في قليله فيميز كثيره ويسامح في قليل التراب فلا يميز كثيره وعامة المشايخ أخذوا بهذه الرواية * ولو اشترى نحاسا نقرة فخرج منها حجر مثل ما يخرج من النحاس كان له أن يرد الحجر ويمسك من الثمن بحساب ذلك الا أن يشاء البائع

أن يأخذها كذلك ويرد الثمن لان في قليل الحجر لا يسامح في النحاس فكان له أن يميز الحجر كالرصاص في المسك * رجلان تبايعا بعيرا ببعير
وتقابضا فوجد أحدهما بالبعير الذي اشتراه عيبا فمات عنده والبعير الآخر مرض عند الذي اشتراه قال الشيخ الامام هذا رحمه الله تعالى
يخير الذي وجد بالبعير الذي اشتراه عيبا ان شاء رجع بحصة العيب من البعير الآخر وان شاء رجع بحصة العيب من قيمة البعير الآخر صحيحا
غير مريض وانما يخير لمرض البعير الآخر * رجل اشترى جارية فظهر أنها كانت مخضوبة الرأس قال الشيخ الامام هذا

يدخل الاجداد في ذلك وكذلك لو قالوا أمنونا على أمهاتنا وليس لهم أمهات لكن لهم جدات فانهن لا يدخلن في الامان ولو قال أمنوني على موالي وليس له الا الموليات ولا ذكر فيهن فهن آمنات معه استحسانا كذا في الظهيرية * اذا قال واحد من أهل الحصن أمنوني على متاعي فأمنوه فهو آمن ومتاعه سالم ولم يدخل في المتاع دراهم ولا دنانير ولا ذهب ولا فضة ولا حلي ولا جواهر ولا كراع ولا سلاح ويدخل ما سوى ذلك من الثياب والفرش وجميع متاع البيت في البيوت يدخل تحت اسم المتاع وهو استحسان كذا في المحيط * ان قال أمنوني مع عشرة فالعشرة سواء والخيار في تعيين العشرة الى الامام ولو قال أمنوني في عشرة من أهل بيتي أو في عشرة من أهل حصني فالامان له وتسعة سواه ولو قال أمنوني في عشرة من اخواني فهو آمن وعشرة سواه من اخوانه وكذلك لو قال في عشرة من ولدي ولو قال أمنوا عشرة من اخواني أنا فيهم أو عشرة من ولدي أنا فيهم فالامان لعشرة سواه ولو قال عشرة من أهل بيتي أنا فيهم أو عشرة من أهل حصني أنا فيهم فالامان لعشرة هو أحدهم * ولو قال أمنوني في موالي وله موال أعتقوه وموال أعتقهم فالامان لا يتناول الفريقين وانما يتناول الامان أحد الفريقين ويكون الامان على ما نواه المستأمن فان قال ما نويت شيئا فهم جميعا آمنون استحسانا * وان حاصر المسلمون حصنا فأشرف عليهم رأس الحصن فقال أمنوني على عشرة من أهل الحصن على أن أفتحه لكم فقالوا لك ذلك ففتح الحصن فهو آمن وعشرة معه ثم الخيار في تعيين العشرة الى رأس الحصن ولو قال اعقدوا لي الامان على أهل حصني على أن تدخلوه فتصالحوا فيه فعقدوا له الامان على ذلك فليس لهم قليل ولا كثير من النفوس ولا من الاموال كذا في خزانة المفتين * اذا استأمن الرجل من أهل الحرب الى أهل الاسلام فخرج معه بامرأة وقال هذه امرأتي وخرج معه بأطفال صغار وقال هؤلاء أولادي ولم يكن ذكرهم في أمانه وانما قال أمنوني حتى أخرج اليكم أو الى دار الاسلام أو الى عسكركم في دار الحرب فان القياس في هذا أن يكون الكل فيئا غيره ولكن هذا قبيح فنجعلهم آمنين بأمانه وعلى هذا القياس والاستحسان اذا كان معه سبي كثير فقال هؤلاء رقيقي وصدقوه في ذلك أو كانوا صغارا لا يعبرون عن أنفسهم حتى لا يحتاج في ذلك الى تصديقهم فانه يصدق في ذلك مع يمينه استحسانا والقياس أن يكون جميع ذلك فيئا وكذلك الدواب والاجراء الذين معه على هذا القياس والاستحسان وان كان معه رجال فقال هؤلاء أولادي وصدقوه في ذلك فهم فيء قياسا واستحسانا وان كان معه صغار وهم يعبرون عن أنفسهم فقال هؤلاء أولادي وصدقوه في ذلك فالقياس أن يكونوا فيئا وفي الاستحسان لا يصيرون فيئا وان كذبوه فهم فيء للمسلمين ولو كان معه نساء قد بلغن فقال هؤلاء بناتي فصدقنه فالقياس أن يكن فيئا وفي الاستحسان هن آمنات وصار الاصل في جنس هذه المسائل أن كل من يستأمن لنفسه في الغالب بنفسه لا يجعل تابعا لغيره في الامان وكل من لا يستأمن لنفسه في الغالب بنفسه يجعل تابعا لغيره في الامان فعلى هذا أمه وجدته وأخواته وعماته وخالاته وكل ذات رحم منه من النساء يدخلن في أمان المستأمن تبعا للمستأمن فأما أبوه وجده وأخوه فلا يدخل في أمان المستأمن قال وكل من كان آمنا بأمان من المستأمن فعلم أنه كما قال أو ادعى ذلك وصدقه الذي خرج معه فهو سواء وهو آمن بأمانه وان كذبه كان فيئا وان كذبه أولا ثم صدقه كان فيئا وان صدقه أولا ثم كذبه فرقيقه وأولاده الصغار الذين يعبرون عن أنفسهم آمنون فأما أجيره والمرأة الكبيرة بتصديقه أول مرة فأقرا على أنفسهما بالرق فان المستأمن لم يدع عليهما الرق فبقوا أحرارا فاذا كذبوه بعد

رحمه الله تعالى ان ظهر بها شمط كان له أن يردها وان ظهر بها شقرة لم يردها الا أن يكون سواد الشعر شرطا في البيع * والصهوبة وهي لون بين الصفرة والحمرة تعد عيبا في التركية والهندية لا في الرومية والصقالبة لان عامة شعور أهل الروم تكون كذلك * ولو اشترى عبدا أمرد فوجده محلوق اللحية أو منتوف اللحية كان له أن يرد ان ظهر ذلك في مدة بعد الشراء يعلم أنه كان عند البائع * رجل اشترى خبزا بدرهم فوجد خبزا واحدا محترقا فرده على البائع فدفع البائع اليه خبزا آخر جزافا من غير وزن قال الشيخ الامام هذا رحمه الله تعالى لا يجوز ذلك ما لم يوزن لان هذا القدر مما يدخل تحت الوزن فمقدار خمسة أساتير أو عشرة أساتير له حجر على حدة فلا يجوز الا بالوزن وان كانت أقل من ذلك مما ليس له حجر معلوم على حدة فلا بأس به * رجل اشترى ثوبا بالنفسه ثم قطعه قميصا ونوى عند القطع لابنه الصغير ثم وجد به عيبا لا يرد ولا يرجع عليه بالنقصان
ولو نوى عند القطع لابنه البالغ كان له أن يرجع بالنقصان لان الهبة لا تتم في البالغ بدون القبض * رجل اشترى ذلك
حزمة بقل فوجد في جوفها حشيشا قالوا ان كان هذا الحشيش في هذا البقل يعد عيبا عند الناس خير المشتري ان شاء أخذه بجميع الثمن
وان شاء رد وهو بمنزلة الزبد في السمن * رجل اشترى أرضا أو كرما فظهر انه شربه على ناوق يوضع على ظهر نهر أو موضع آخر كان له أن يرده
لان ذلك يعد عيبا عند الناس * وذكر في المنتقى رجل اشترى بيتا من دار بجميع حقوقه يدخل فيه طريقه وان لم يقل بجميع حقوقه ولم

ذلك فقد أقروا على أنفسهم بالرق والحربي اذا أقر على نفسه بالرق يصح اقراره بالرق ذكره في مسألة المحصور اذا استأمن على أن ينزل الى المسلمين أنه يدخل في الامان لباسه وسلاحه الذي لبسه ومركبه وما خرج به معه من ورق أو دنانير نفقته في حقوقه أستحسن ذلك وما عدا ذلك فيء ثم انما يدخل في الامان من سلاحه وثيابه سلاح مثله وثياب مثله حتى لو تنكب بقسي أو تقلد بسيوف أو ظاهر بين الاقبية أو العمائم حتى جعلها كالكارة على رأسه فان الزيادة لا تكون له كذا في المحيط * اذا أرسل أمير العسكر رسولا الى أمير حصن في حاجة له فذهب الرسول وهو مسلم فلما بلغ الرسالة قال انه أرسل على لساني اليك الامان لك ولاهل مملكتك فافتح الباب وأتاه بكتاب زوره وافتعله على لسان الامير أو قال ذلك قولا وحضر المقالة ناس من المسلمين فلما فتح الباب ودخل المسلمون وجعلوا يسبون فقال أمير الحصن ان رسولكم أخبرنا ان أميركم أمننا وشهد أولئك المسلمون على مقالته فالقوم آمنون يرد عليهم ما أخذ منهم وان كان الذي أتاهم بهذه الرسالة رجلا ليس برسول ولكنه افتعل من تلقاء نفسه كتابا فيه أمانهم ودخل به اليهم أو قال ذلك لهم قولا وقال اني رسول الامير ورسول المسلمين فهم فيء وللامام أن يقبل مقالتهم كذا في الظهيرية * لو أن رسول الامير حين بلغ رسالة الامير لحاجة فقال ان فلانا القائد قد أمنكم وأرسلني بذلك وان المسلمين الى باب الامير أمنوكم واني كنت أمنتكم قبل أن أدخل عليكم وناديتكم وشهد على هذه المقالة قوم من المسلمين فهم فيء أجمعون اذا كان ما أخبر به كذبا ولو أرسله رجل من المسلمين في حاجته فقضى حاجته ثم أخبرهم أن من أرسله أمنهم فهو باطل كذا في محيط السرخسي * الامام أو واحد من المسلمين اذا أمر الذمي أن يؤمنهم فان قال له أمنهم فقال لهم الذمي أمنتكم أو قال ان فلانا أمنكم فهو سواء وصاروا آمنين وان قال له قل ان فلانا أمنكم فقال لهم الذمي ان فلانا أمنكم فهم آمنون وان قال لهم قد أمنتكم فهو باطل هكذا في الذخيرة * ولو حاصر المسلمون حصنا فقال أميرهم لاهل الحصن متى أمنتكم فأماني باطل أو فلا أمان لكم أو قد نبذت اليكم ثم أمنهم فامانه باطل ولو أمر الامير مناديا فنادى في العسكر من أمن منكم أهل الحصن فامانه باطل ثم أمنهم مسلم فامانه جائز ولو أمر بأن ينادي أهل الحصن أو كتب أو أرسل اليهم ان أمنكم واحد من المسلمين فلا تعتمدوا بامانه فان أمانه باطل ثم أمنهم رجل فنزلوا على أمانه فهم فيء ولو قال لهم لا أمان لكم ان أمنكم رجل مسلم حتى أؤمنكم أنا ثم أتاهم مسلم وقال اني رسول الامير اليكم فقد أمنكم فنزلوا على ذلك فهم آمنون وان كان الرجل كاذبا في ذلك ولو قال لهم الامير لا أمان لكم ان أمنكم مسلم أو أتاكم برسالة مني حتى أؤمنكم بنفسي والمسئلة بحالها فهم فيء وان كان الامير أرسل اليهم رسولا ليبلغهم ففعل فهم آمنون ولو قال لهم اذا أمنتكم فأماني باطل ثم أمنهم كان ذلك أمانا صحيحا كذا في محيط السرخسي * اذا حاصر المسلمون حصنا أو مدينة من أهل الحرب فطلبوا من المسلمين أن ينزلوهم على حكم الله تعالى فلا ينبغي لهم أن ينزلوهم على ذلك كذا في المحيط * فان أنزلوهم على حكم الله تعالى مع أنه ليس لهم ذلك فللامام أن يعرض الاسلام عليهم فان أسلموا كانوا أحرارا يسلم لهم أموالهم ونساءهم وذراريهم وتصير دارهم دار الاسلام ويكون في أرضهم العشر فان أبوا الاسلام جعلهم ذمة وجعل عليهم الجزية وعلى أراضيهم الخراج ولا يسترقون ولا يقتلون ولا يردون الى مأمنهم ولو نزلوا على حكم واحد من المسلمين بعينه جاز فان حكم ذلك الرجل فيهم بقتل أو سبي أو أن يصيروا ذمة جاز ذلك الحكم وان حكم بالرد لا يجوز فان مات فلان أو قتل قبل أن يحكم صاروا كما نزلوا على حكم الله تعالى فان أخرج

يشترط الطريق فلا طريق له وله أن يرد البيع اذا قال ظننت أن له مفتحا الى الطريق وكذا لو اشترى أرضا أو نخلا لا يستحق الشرب بدون الشرط فان لم يكن لها شرب ولم يعلم بذلك فلما علم قال لا أرضى كان له أن يرد لما قلنا ان ما يعده الناس عيبا يكون له أن يرد بذلك وعدم الشرب والطريق يعد عيبا عند الناس وان كان لا يستحق ذلك بدون الشرط * رجل اشترى جبة مبطنة فوجد فيها فأرة ميتة كان ذلك عيبا وكذا لو اشترى ثوبا نجسا ولم يبين البائع ذلك جاز البيع ثم ينظر ان كان ثوبا تنقص قيمته بالغسل يكون عيبا وان كان لا ينقص لا يكون عيبا وان كان فيه دهن فهو عيب لان الدهن قلما يزول كله فيعد عيبا * رجل اشترى جارية لا تحسن التركية والمشتري لم يعلم بذلك ثم علم أو كان المشتري يعلم بذلك لكن لا يعلم أنه يعد عيبا عند التجار ان اتفق التجار على أنه يعد عيبا كان له أن يرد وان اختلف التجار فيما بينهم قال بعضهم هو عيب وبعضهم قال ليس بعيب لم يكن له أن يرد اذا لم يكن عيبا بينا عند الكل وان كان يعلم كل أحد أنه عيب كالعور والشلل وغير ذلك فان علم بذلك وقبض لم يكن له أن يرده * رجل أراد أن يشتري جارية فرأى بها قرحة ولم يعلم أنها عيب فاشتراها ثم علم أنها عيب قال محمد بن سلمة رحمه الله تعالى له أن يردها لان هذا مما يشتبه على الناس فجاز أن يشتبه عليه فلا يثبت الرضا بالعيب * رجل اشترى جارية لها لبن فأرضعت صبيا له ثم وجد بها عيبا كان له أن يردها لان هذا بمنزلة الاستخدام والاستخدام لا يمنع الرد * رجل اشترى جارية فولدت بعد البيع عند البائع ثم قبضها فوجد بها عيبا قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى له أن يردها بحصتها من الثمن وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يرجع بنقصان العيب ولا يرد ولو أنها ولدت عند البائع بعد البيع ثم علم المشتري بعيب قبل القبض فهو بالخيار ان شاء أخذها وان شاء ترك في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى * رجل اشترى دارا ثم باع بعضها ثم وجد بها عيبا قال أبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله تعالى لا يرد ولا يرجع بشيء * رجل اشترى شيأ فوجد به عيبا قبل القبض فقال للبائع رددته عليك ينتقض

نفسه من الحكومة يخرج فان حكم فلان بالرد ثم حكم بالقتل لا يصح استحسانا كذا في محيط السرخسي
* ان كان الحكم رجلا مسلما الا أنه لا تجوز شهادته لفسقه أو لانه محدود في قذف فحكمه جائز ان حكم عليهم
بقتل أو سبي أو غير ذلك كذا في المحيط * وفي النوازل لو نزلوا على حكم محدود في القذف أو أعمى لا يجوز
كذا في التتارخانية * وان حكموا عبدا أو صبيا حرا قد عقل لم يجز حكمه فان نزلوا مع ذلك على حكمه يجعل
ذمة كما لو نزلوا على حكم الله تعالى وان حكموا ذميا فحكم بقتلهم وسبي ذراريهم أو غير ذلك جاز هكذا ذكر محمد
رحمه الله تعالى في السير الكبير فان أسلموا قبل أن يحكموا الذمي عليهم بشئ لم يجز حكمه عليهم بذلك بقتل أو
سبي أو غيره ولكن يجعلهم الامام في هذه الصورة أحرارا لا سبيل عليهم ولو حكموا امرأة جاز حكمها في جميع
ما حكمت الا أن تحكم بقتل هكذا ذكر في الزيادات * ولا يصلح للحكومة أسير من المسلمين في أيديهم وكذلك
تاجر من المسلمين معهم في دارهم وكذلك رجل منهم أسلم وهو في دارهم وكذلك رجل منهم هو في عسكر
المسلمين وفي السير الكبير اذا شرطوا أن ينزلوا على حكم فلان على أنه ان حكم بينهم بشئ فقد مضى الحكم
فان لم يحكم بينهم بشئ ردوا الى مأمنهم أو شرطوا أنا ننزل على حكم فلان على أنه ان حكم فينا أن تبلغونا
الى مأمننا أمضيتم ذلك فلا ينبغي للمسلمين أن ينزلوهم على هذا الشرط واذا أنزلوهم على هذا الشرط فلا
ينبغي للحكم أن يحكم بردهم الى مأمنهم ومع هذا لو أنزلوهم على هذا الشرط وحكم الحاكم بالرد الى مأمنهم
أمضينا حكمه ونردهم الى مأمنهم وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى أمير العسكر اذا أمن قوما من
أهل حصن على أن يكونوا عبيدا لفلان ورضوا بذلك ونزلوا عليه فهم في على غنمهم من المسلمين ولم يكونوا
عبيدا لفلان وان سألوا الامان على أن يعرض عليهم الامان فان قبلوا والا ردوا الى مأمنهم فعلى الامام ذلك
ولو نزلوا على أن يعرض عليهم الاسلام فعرض فأبوا فلهم اللحاق بحصنهم وليس للمسلمين قتلهم وسبي نسائهم
وذراريهم ولو رضوا بأداء الخراج لزمهم ولا يجلون بعد ذلك وان خرج بعضهم على أن يحكم فيهم فلان
فافتتحت القلعة بعد انفصالهم منها وقتل من في القلعة فمن نزل فعلى ما نزل فان كانوا شرطوا ردهم الى الحصن
ان لم يرضوا وقد هدمت القلعة ردوا الى أدنى موضع يأمنون فيه فان كان أهل الحصن قد أجمعوا على نزول
هؤلاء بهذا الصلح لم يقتل المسلمون أهل القلعة فان فعلوا فلا شئ عليهم وقد أساؤا واذا نزلوا على أن يحكم
الوالي بنفسه فيهم فهو كرجل من أهل العسكر ولو نزلوا على حكم الله وحكم فلان فهذا وما لو نزلوا على حكم
الله سواء ولو نزلوا على حكم فلان وفلان فمات أحدهما لم يجز حكم الآخر بعد ذلك * قال في المنتقى الا أن
يرضى الفريقان بحكمه قال ثمة وكذلك اذا اختلفا في الحكم وهما حيان الا أن يرضى الفريقان بحكم
أحدهما ولو حكم أحد الحكمين بقتل المقاتلة وسبي ذراريهم وحكم الآخر بسبي الكل فانهم لا يقتلون
ويكونون فيئا الرجال والنساء جميعا ولو حكما جميعا بقتل مقاتليهم وسبي نسائهم وذراريهم كان الامام فيهم
بالخيار ان شاء قتل المقاتلة وسبي ذراريهم وان شاء جعل الكل فيئا واذا نزلوا على حكم رجل ولم يسموه فذلك
الى الامام يتخير أفضلهم وان أسلموا بعد التحكيم قبل امضاء الحكم فهم أحرار وان صيرهم الحكم ذمة قبل
الاسلام فالارض لهم خراجية وان حكم الحاكم بقتل قوادمنهم يخاف غدرهم وسبي الباقي من الرجال
والنساء فهو جائز وان حكم بقتل الرجال وسبي النساء والذراري فقتل الرجال وسبي النساء والذراري
فالارض فيء ان شاء الامام خمسها وقسم أربعة الاخماس بين الغانمين وان شاء تركها على حالها في يد الوالي وذعا

البيع بينهما قبل البائع أو لم يقبل ولو قال ذلك عند غيبة البائع لا ينتقض البيع في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى * رجل اشترى
خشبة ليتخذها مدقة بشرط ذلك في البيع فقطعها في الليل وأقر أنه ليس بها عيب ثم جدد العقد عليها من غير شرط فنظر اليها بالنهار فوجدها
معيبة كان له أن يردها لان البيع الاول انتقض بالتجديد وقوله لا عيب بها لا يعتبر اذا ظهر بها عيب قديم * رجل اشترى برذونا وكان باحدى
يديها جرح اندمل ونبت عليها الشعر ولم يعلم المشتري بذلك ثم جاء المشتري بعد أيام بالمبيع يسيل منه الدم قالوا ان كان مثل هذا
العيب لا يحدث بعد البيع
كان له أن يردوا الا فالقول
قول البائع ان هذا العيب
حدث عند المشتري * رجل
اشترى بطيخة فقطعها
فوجدها فاسدة قال أبو
القاسم ان علم بفسادها ولم
يستهلك منها شيأ حتى خاصم
البائع ولها مع فسادها قيمة
كان البائع بالخيار ان شاء رد
حصة النقصان من الثمن
ولا يقبل البطيخة وان شاء
قبلها ويرد جميع الثمن وان
كان المشتري بعد ما علم
بفسادها استهلكها أو
استهلك بعضها بأن أطعمها
أولاده أو عبيده لا شئ له
على البائع وان لم يكن
للبطيخة قيمة مع فسادها
رجع المشتري على البائع
بجميع الثمن على كل حال
* رجل باع خلا فلما صبه
في خابية المشتري بحضرة
المشتري ظهر أنه منتن
لا ينتفع به قال أبو بكر
البلخي رحمه الله تعالى هو
أمانة عند المشتري ان هلك
أو فسد لا ضمان عليه وان
أهرقه المشتري لفساده ان
لم يكن له قيمة وأشهد على
ذلك شاهدين لا شئ على
المشتري * رجل اشترى
مشجرة فوجد بعض أشجارها معيبا قال أبو بكر هذا رحمه الله تعالى يرد الكل أو يأخذ الكل وليس له أن يرد المعيب اليها
خاصة وان كانت الاشجار متباينة قال المصنف رحمه الله تعالى ان كان ذلك قبل القبض فكذلك الجواب وان كان بعد القبض واشترى
المشجرة بأرضها فكذلك وان اشترى الاشجار خاصة رد المعيب خاصة * رجل اشترى بعيرا وقبضه ثم وجد به عيبا فذهب به الى البائع ليرده
فعطب في الطريق فانه يهلك على المشتري ثم ان المشتري ان أثبت العيب يرجع بنقصان العيب على البائع ولو اشترى بعيرا وقبضه فوجده

اليهامن يعمرها ويؤدى خراجها كما يعمل فى معطل أرض أهل الذمة وان مات الحكم بعد نزولهم قبل الحكم ردوا الى مأمنهم ماخلا المسلمين فان الاحرار منهم ينزعون مجانا والعبيد بالقيمة وكذلك أهل ذمتنا عندهم وكذلك ان أسلم منهم فى أيديهم اذا استعانوا بالمسلمين * ثم فى كل موضع وجب ردهم فانما يردون الى الموضع الذى خرجوا منه الينا ولا يردون الى ما أحصن منه ولا الى جيش أكثر منهم كذا فى المحيط * قال محمد رحمه الله تعالى اذا قال المسلمون لرجل من أهل الحصن ان دللتنا على كذا وكذا فانت آمن أو قالوا أمنالك فلم يدلهم فالامام بالخيار ان شاء قتله وان شاء سباه ولو قال له أمنالك على أن تدلنا على كذا وكذا ولم يزيدوا على هذا فلم يدلهم لم يذكر محمد رحمه الله تعالى هذا الفصل فى الكتاب والجواب فيه أنه على أمانه لا يحل للامام قتله ولا أسره واذا دخل عسكر من المسلمين دار الحرب فحروا ببعض حصونهم أو مدائنهم ولم يكن للمسلمين بهم طاقة وأرادوا أن ينفروا الى غيرهم فقال لهم أهل المدينة أعطونا على أن لا تشربوا من ماء نهرنا هذا حتى ترتحلوا عنا على أن لا نقاتلكم ولا نتبعكم اذا ارتحلتم فان كان فى الاعطاء منفعة للمسلمين أعطوهم وبعدما أعطوهم لا ينبغى لهم أن يشربوا وأن يسقوا دوابهم اذا كان ذلك يضر فى مائهم بيقين أو كان لا يدرى أنه يضرهم وان احتاج المسلمون الى الماء فينبغى أن ينبذوا اليهم ويعلموهم بالنبذ وان كان ذلك لا يضر فى مائهم بيقين بأن كان الماء كثيرا فللمسلمين أن يشربوا ويسقوا دوابهم من غير أن ينبذوا اليهم والجواب فى الكلأ نظير الجواب فى الماء وان قالوا أعطونا على أن لا تتعرضوا لشئ من زروعنا وأشجارنا وأثمارنا فأعطوهم على ذلك ثم احتاج المسلمون اليها فليس ينبغى لهم أن يتعرضوا لها مالم ينبذوا اليهم ويعلموهم بالنبذ أضر ذلك بهم أولم يضر وان قالوا أعطونا على أن لا تحرقوا زروعنا وكلأنا فأعطيناهم على ذلك فان علينا أن نفى به فلا نحرق زروعهم وكلأهم ولا بأس بأن نأكل من ذلك ونعلف دوابنا ولو قال أعطونا على أن لا تأكلوا زروعنا وكلأنا فأعطيناهم على ذلك فانه لا ينبغى لنا أن نأكل من ذلك وأن نعلف دوابنا وان نحرق ذلك * والاصل فى جنس هذه المسائل أن الامان على الشئ أمان على مثله وعلى ما فوقه ضررا ولا يكون أمانا على ما دونه ضررا ولهذا ان قالوا أعطونا على أن لا تحرقوا زروعنا فلا ينبغى لنا أن نغرقها كذا فى الذخيرة * وان قال لهم أهل المدينة أعطونا على أن لا تمروا فى هذا الطريق على أن لا نقتل منكم أحدا ولا نأسره فان كان الاعطاء خيرا للمسلمين فلا بأس بأن يعطوا ذلك ويأخذوا فى طريق وان كان الطريق الآخر أبعد وأشق على المسلمين وان أراد المسلمون بعد ذلك أن يمروا فى ذلك الطريق ولا يمرون فى طريق آخر ليس لهم ذلك حتى ينبذوا اليهم ويعلموهم بالنبذ ولا يقتل المسلمون أحدا منهم ولا يأسرون ويكون الامان على المرور فى الطريق الذى عينوه أمانا على القتل والاسر وان شرطوا علينا أن لا نخرب قراهم فلا بأس بان نأخذ ما وجدنا فى قراهم من متاع أو غير ذلك مما ليس ببناء والامان على التخريب لا يكون أمانا على أخذ المتاع والطعام وان شرطوا أن لا نقتل أساراهم اذا أصبناهم فلا بأس بان نأسرهم ولو شرطوا علينا أن لا نأسر منهم فلا ينبغى لنا أن نقتلهم ولا أن نأسرهم كذا فى المحيط * ولو قالوا أمنونا حتى نفتح لكم الحصن فتدخلون على أن تعرضوا علينا الاسلام فنسلم ثم أبوا أن يسلموا فهم آمنون وعلى المسلمين أن يخرجوا من حصنهم ثم ينبذون اليهم فان شرط المسلمون عليهم ان أبيتم الاسلام فلا أمان بيننا وبينكم ورضوا بذلك والمسئلة بحالها فلا بأس باسترقاقهم وقتل مقاتلهم ان أبوا الاسلام وان أسلم بعضهم وأبى البعض فمن أسلم فهو حر ومن أبى فهو فئ فان جعله الامام فيئا بعد

لا يعتلف ثم ظهر به ريح فوقع فانكسر فنحره فانه لا يرجع بالنقصان على البائع * رجل اشترى بعيرا فلما أدخله داره سقط فذبحه انسان فنظروا الى أمعائه فاذا هى فاسدة فسادا قديما ان كان الذابح ذبحه بغير أمر المشترى لا يرجع بالنقصان لوجوب الضمان على الذابح وان ذبحه بأمر المشترى أو ذبح المشترى بنفسه فكذلك فى قول ابى حنيفة رحمه الله تعالى وقال صاحباه يرجع بالنقصان * رجل اشترى شيأ وتقابضا ثم تقايلا البيع ولم يسلم المشترى الى البائع حتى اشتراه ثانيا من البائع جاز الشراء فان وجد به عيبا قديما كان له أن يرده على البائع ولم يكن للبائع أن يرده على بائعه وكذلك لو اشترى شيأ وتقابضا ثم باعه من البائع ثم اشتراه من البائع فوجد به عيبا قديما رده على بائعه ولم يكن لبائعه أن يرده على بائعه وكذلك رجل اشترى شيأ وقبضه ثم ان المشترى مع البائع جدد البيع بأكثر من الثمن الاول ثم وجد به عيبا قديما فرده على البائع لم يكن للبائع أن يرده على بائعه * رجل باع جارية وسلمها الى المشترى ثم وجد المشترى بها عيبا فأراد أن يردها على البائع كان للبائع أن لا يقبل الرد بغير قضاء وان كان يعلم بالعيب لانه لو قبلها بغير قضاء لا يكون له أن يردها على بائعه * رجل اشترى بقرة فوجدها تأخذ بضرعها وتمص جميع لبنها قالوا هو عيب له أن يردها على البائع بالحجة * رجل اشترى دهنا فى زق فوجد به عيبا فانه يرده بالعيب فى البلد الذى اشتراه فيه * رجل باع سكنى له فى حانوت لغيره فأخبر المشترى أن أجرة الحانوت كذا فظهر أن أجرة الحانوت كان أكثر من ذلك قالوا ليس له أن يرد السكنى بهذا السبب لان هذا ليس بعيب فى الحانوت * رجل اشترى نقرة على أنها زنجدار فقبضها فاذا بها لم تكن زنجدار كان له أن يردها لان فوات المشروط بمنزلة العيب * رجل اشترى عبدا فوجده مخنثا كان له أن يرده قالوا هذا اذا كان التخنث بالعمل القبيح فان كان التخنث فى المشى أو فى القول لا يكون عيبا وان وجده كافرا كان له أن يرد وان اشتراه على أنه كافر فوجده مسلما لا يرده عندنا ولو اشترى حمارا فوجده حرونا وهو الذى يقف فى الطريق فى بعض المواضع من غير مانع كان له أن يرد * ولو اشترى عبدا

ماعرض عليه الاسلام فأبى ثم أسلم لم يقتله ولكن يجعله فيئا فان عرض الاسلام عليه فأبى ولم يحكم عليه بانه فىء حتى أسلم فهو حر استحسانا وان قال حين أراد النزول أمنونى على أن تعرضوا على الاسلام فان أسلمت الى ثلاثة أيام والا فلا أمان لى ثم عرضوا عليه الاسلام فله مهلة ثلاثة أيام ولياليها من حين عرضوا عليه الاسلام فان مضت المدة قبل الاسلام كان فيئا من غير حكم الحاكم وان قال أسلمت الى ثلاثة والا كنت عبدا لكم أو قال ذلك جميع أهل الحصن فهم ذمة للمسلمين كما التزموا بالشرط ولو قال أنت آمن على أن تنزل فتسلم فهو آمن بعد النزول قبل أن يسلم فيجب تبليغه مأمنه ان لم يسلم وكذلك لو قال أنت آمن على ان تنزل فتعطينا مائة دينار فقبل ذلك ونزل ثم أبى أن يعطيهم لان هذا الامان معلق بشرط أداء الدنانير وفى الاول معلق بشرط القبول فاذا نزل وقبل ما كان آمنا وكانت الدنانير عليه فان أبى أن يعطيها حبس ليؤديها ولا يكون فيئا لاجل الامان الثابت له فمتى ما أعطى الدنانير وجب تخلية سبيله حتى يلتحق بمأمنه ولا يسقط عنه الا بالاسلام أو بعقد الذمة وكذلك لو صالحهم على أن يعطيهم رأسا فعليه وسط أو قيمته وان قال للمسلمين أمنونى على أن أنزل اليكم فأعطيكم مائة دينار فان لم أعطكم فلا أمان لى أو قال ان نزلت إليكم فاعطيتكم مائة دينار فانا آمن ثم نزل فطلبوه فأبى أن يعطيهم يكون فيئا قياسا ولا يكون فيئا استحسانا حتى يرفع الى الامام فيأمره بالاداء فان أبى يجعله فيئا ولو قال رجل من المحصورين أمنونى حتى أنزل اليكم على أن أدلكم على مائة رأس من السبى فى موضع فأمنوه على ذلك فلما نزل أتى بهم ذلك الموضع فاذا ليس فيه أحد فقال قد كانوا ههنا فذهبوا ولا أدرى أين ذهبوا يرد الى مأمنه ولو قال أسير فى أيدينا أمنونى على أن أدلكم على مائة رأس والمسئلة بحالها ثم لم يدلهم فللامام أن يقتله وان قال المحصور على أنى ان لم أدلكم كنت لكم فيئا أو رقيقا ثم لم يف بالشرط فهو فىء للمسلمين ولا يحل لهم قتله وان قال أمنونى على أن أنزل فادلكم على قرية فيها مائة رأس فقد أصابها المسلمون أو علموا بها قبل دلالته ولم يصيبوها فليست هذه بدلالة ويكون فيئا ولو دلهم على الطريق فساروا فيه حتى عرفوا امكانها قبل أن ينتهى اليها أو وصف لهم مكانا ولم يذهب معهم فذهبوا بصفته حتى أصابوا فهذه دلالة وكذلك لو قال أمنونى على أن ادلكم (١) على طريق باهله وولده فان لم أفعل فلا أمان فلما نزل وجد المسلمين قد أصابوا بطريق فقال هذا هو الذى أردت ان أدلكم عليه فليس هذا بشئ فان قال على أن أدلكم بطريق هذا الحصن وانه قد نزل هاديا من الحصن فلما نزل وجد المسلمين قد أصابوا بذلك الطريق فهو آمن وعلى هذا لو التزم أن يدلهم على حصن أو مدينة أو على هذا الحصن أو هذه المدينة كذا فى محيط السرخسى

﴿الباب الرابع فى الغنائم وقسمتها * وفيه ثلاثة فصول﴾

﴿الفصل الاول فى الغنائم﴾

الغنيمة اسم لمال مأخوذ من الكفرة بالقهر والغلبة والحرب قائمة قبل الاحراز بدار الاسلام فاما ما أخذ لا على القهر والغلبة بل بالمهاداة والهبة منهم أو بالسرقة أو الخلسة منهم لا يكون غنيمة ويكون للآخذ خاصة فى

(١) قوله على طريق بأهله الى آخر هذه العبارة هى هكذا بالاصل ولعل لفظ طريق فيها محرف عن البطريق وحرره اهـ مصححه

او جارية فوجده يسيل الدمع من عينيه كان له أن يرده ولا يرجع بالنقصان * ولو اشترى خفين أو مصراعى باب فوجد بأحدهما عيبا وباع الآخر فانه لا يرد المعيب ولا يرجع بالنقصان والخال على شفة الجارية وجفنها يكون عيبا * ولو اشترى عبدا أو جارية فظهر أن به وجع الضرس يأتيه مرة بعد أخرى كان له أن يرد * رجل باع عبدا ووهب الثمن للمشترى ثم وجد المشترى بالمبيع عيبا اختلفوا فى ذلك قال بعضهم ليس له أن يرده وان علم بالعيب قبل قبض المبيع كان له أن يرد فى قولهم لانه امتناع عن اتمام العقد * رجل اشترى أرضا فوجد فيها طريقا يعرفها الناس كان له أن يرد بالحجة * ولو اشترى كرما فوجد فيه بيوت النمل كثيرا كان له أن يرد * رجل اشترى شاة فوجدها مقطوعة الاذن أن اشتراها للاضحية كان له أن يردها وكذلك كل ما يمنع التضحية وان اشتراها لغير التضحية لا يكون له أن يردها الا أن يكون ذلك عيبا عند الناس وان اختلف البائع والمشترى فقال المشترى اشتريتها للاضحية وأنكر البائع ذلك فان كان ذلك فى زمان الاضحية كان القول قول المشترى اذا كان من أهل أن يضحى * رجل اشترى جارية على أنها صناجة جاز البيع فان لم تكن صناجة لا يكون للمشترى أن يردها * رجل اشترى عبدا فوجد به عيبا فضربه بعد ذلك ان أثر الضرب فيه لا يرد ولا يرجع بالنقصان وان لطمه أو ضربه سوطين أو ثلاثة ولم يؤثر فيه كان له أن يرده * اشترى عبدا فقتله رجل عمدا عند المشترى وقتل به القاتل ثم علم بعيب فانه لا يرجع بالنقصان * رجل اشترى عبدا وقبضه ثم باعه من البائع فوجد البائع به عيبا قديما قال أبو يوسف رحمه الله تعالى وهو قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى له أن يرده على المشترى لسان الاول * رجل اشترى من رجل دنانير بدراهم وتقابضا ثم ان مشترى الدنانير باع الدنانير التى اشتراها بالدراهم وسلم الدنانير وقبض الدراهم ثم وجد المشترى الثانى فى الدنانير عيبا فردها على بائعه الاوسط وقبلها الاوسط بغير قضاء قال محمد رحمه الله تعالى للبائع الاوسط أن يردها بذلك العيب على البائع الاول قال ولا يشتبه الصرف فى هذا بالعروض لان البيع لا يقع على تلك الدنانير بعينها * وكذلك رجل له على رجل

لسان الفقهاء ومتعارف الشرع وكذلك ما خصه الامام بعض الغزاة تحريضا له على القتال لزيادة قوة وجراءة منهم بأن قال لسرية ما أصبتم فهو لكم أو قال لواحد معين ما أصبت فهو لك كذا في محيط السرخسي * والفيء ما أخذ منهم من غير قتال كالخراج والجزية وفي الغنيمة خمس دون الفيء كذا في غاية البيان * وما يؤخذ منهم هدية أو سرقة أو خلسة أو هبة فليس بغنيمة وهو للآخذ خاصة كذا في خزانة المفتين * قال محمد رحمه الله تعالى واذا أسلم أهل مدينة من مدائن أهل الحرب قبل ظهور المسلمين عليهم كانوا أحرارا لا سبيل عليهم ولا على أولادهم ونسائهم ولا على أموالهم ويوضع على أراضيهم العشر دون الخراج وكذلك اذا صاروا ذمة قبل الظهور عليهم الا أن ههنا على أراضيهم الخراج ويوضع على رؤسهم الجزية أيضا وان ظهر المسلمون عليهم ثم أسلموا فالامام فيهم بالخيار ان شاء قسم رقابهم وأموالهم بين الغانمين واذا أراد القسمة بعد ما أسلموا رفع الخمس أولا وجعله لليتامى والمساكين وأبناء السبيل وقسم أربعة أخماس بين الغانمين قسمة الغنائم ويضع على الارض العشر وان شاء من عليهم يسلم لهم رقابهم وذراريهم وأموالهم ويضع على أراضيهم العشر وان شاء وظف الخراج وان ظهر المسلمون عليهم فلم يسلموا فالامام بالخيار ان شاء استرقهم وقسمهم وأموالهم بين الغانمين فاذا أراد القسمة أخذ الخمس من جميع ذلك فيجعله في موضع الخمس وقسم الباقي بين الغانمين ويضع على الاراضي العشر وان شاء قتل الرجال وقسم النساء والاولاد والذراري بين الغانمين على نحو ما قلنا وان شاء من عليهم برقابهم ونسائهم وذراريهم وأموالهم ووضع على رؤسهم الجزية وعلى أراضيهم الخراج كذا في المحيط * ويستوي فيه الماء العشري نحو ماء السماء والعيون والآبار والخراجي نحو ماء الانهار التي حفرتها الاعاجم كذا في غاية البيان * وان من عليهم برقابهم وأراضيهم وقسم النساء والذراري وسائر الاموال بين المسلمين فهو جائز ولكنه مكروه الا اذا ترك في أيديهم من الاموال ما يمكنهم الزراعة به وكذلك اذا من عليهم برقابهم ونسائهم وذراريهم وأراضيهم وقسم سائر الاموال بين الغانمين فهو جائز ولكنه مكروه فان ترك في أيديهم ما يمكنهم الزراعة به يجوز من غير كراهة وان من عليهم برقابهم خاصة وقسم الاراضي بين المسلمين مع سائر الاموال لم يجز وكذلك اذا لم يكن لهم الاراضي فأراد أن يمن عليهم برقابهم لم يجز كذا في المحيط * وان شاء قسم الكل وترك الاراضي وجعلها بمنزلة الوقف على المقاتلة وان شاء نقل اليها قوما آخرين من أهل الذمة وجعلها خراجية خراج مقاسمة أو مقاطعة فينصرف خراجها الى المقاتلة كذا في التتارخانية ناقلا عن شرح الطحاوي * واذا نقض أهل الذمة العهد وغلبوا على دارهم أو على دار من ديار المسلمين وصارت الدار دار حرب بالاتفاق ثم ظهر عليهم المسلمون وثبت الخيار فيهم للامام فان شاء من عليهم برقابهم وأراضيهم ونسائهم وذراريهم وأموالهم ووضع على أراضيهم الخراج وان شاء وضع العشر وهذا تسمية وفي الحقيقة خراج ولهذا يصرف هذا العشر مصرف الخراج وان شاء جعل عليها العشر مضاعفا كما فعل عمر رضي الله عنه ببني تغلب وان قتل الرجال وقسم النساء والذراري والاموال وبقيت الاراضي بلا ملاك فنقل اليها قوما من المسلمين ليكونوا ردءا للمسلمين وجعل الاراضي لهم ليؤدوا المؤنة عنها جاز ولكن يفعل برضا أولئك الذين يريد الامام نقلهم اليها واذا نقل اليها قوما من المسلمين وصارت الاراضي مملوكة لهم جعل عليها العشر ان شاء وان شاء جعل عليها الخراج ولو أن قوما من المسلمين ارتدوا وغلبوا على دارهم أو على دار من ديار المسلمين وصارت دارهم دار حرب بالاتفاق ثم ظهر عليهم المسلمون فانه لا يقبل من

دراهم وقبضها منه وقضاها آخر فوجدها زيوفا فردها عليه بغير قضاء كان له أن يردها على الأول * رجل اشترى عبدا وباعه من ابنه في صحته ثم مات فورثه الابن وليس له وارث سواه ثم وجد بالمشتري عيبا قديما كان له أن يرده الا أنه يسأل القاضي حتى ينصب خصما عن الميت فيرده الابن على ذلك الخصم ثم الابن يرده على بائع أبيه وان كان للميت وارث آخر يرده الابن على ذلك الوارث ثم يرده على بائع الميت ولم يفصل محمد رحمه الله تعالى في الكتاب بين ما اذا كان الميت استوفى الثمن وبين ما اذا لم يستوف واطلاق محمد رحمه الله تعالى في الكتاب دليل على التسوية بين الوجهين * وهذه المسئلة دليل على ما قلنا ان الرجل اذا باع شيئا ثم انه وهب الثمن للمشتري ثم وجد المشتري بالمشتري عيبا كان له أن يرده * ولو اشترى رجل عبدا وقبضه ثم باعه من مورثه ثم مات المورث فورث الابن أباه ثم وجد بالعبد عيبا قديما لا يرده على أحد بخلاف الأول * عبد مأذون مديون باع من مولاه عبدا من أكسابه بمثل القيمة جاز فان وجد المولى بالمبيع عيبا وكان ذلك قبل القبض كان له أن يرده على عبده وان كان بعد القبض والثمن من النقود لا يرده على عبده * رجل اشترى جوزا فكسر بعضه فوجده فاسدا لا ينتفع به ولا قيمة له كان له أن يرد ما بقي ويسترد كل الثمن وان كان الفاسد مما ينتفع به وله قيمة عند الناس فانه يرجع بنقصان العيب فيما كسر ولا يرد المكسور ولا الباقي الا اذا أقام البينة على أن الباقي معيب * رجل اشترى بدرهم بطيخا عددا فكسر واحدة منها بعد القبض فوجدها فاسدة لا ينتفع بها كان له أن يرجع بحصتها من الثمن ولا يرد غيرها الا أن يقيم البينة على فساد ما بقي وليس البطيخ في هذا كالجوز لان الجوز شيء واحد اذا كان بعض الجوز فاسدا لا ينتفع به يرد الكل وكذا اللوز والفندق والفستق والبيض وأما البطيخ والرمان والسفرجل والخيار لا يرد غير الواحدة الفاسدة * رجل اشترى جارية من رجلين فوجد بها عيبا فقال أرد على فلان ولا أرد على فلان فذلك له في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى * رجل اشترى شاة مجزوز صوفها ثم وجد بها عيبا ان لم يكن الجز نقصانا كان له أن يردها قال محمد رحمه الله

رجالهم الا السيف أو الاسلام فان أبوا أن يسلموا قتلوا وقسم نساءهم وذراريهم ويجبرون على الاسلام وقسمت الاموال والاراضي بين الغانمين أيضا ويوضع على الاراضي العشر وان رأى الامام أن يقتل الرجال ويقسم النساء والذراري بين الغانمين دون الاراضي ورأى ذلك خيرا للمسلمين فعل ذلك فان رأى بعد ذلك أن ينقل الى الاراضي قوما من أهل الذمة ليؤدوا الخراج عن أنفسهم وعن الاراضي فعل ذلك فاذا فعل ذلك صارت الاراضي مملوكة لهم يتوارثونها ويؤدون الخراج عنها فقد ذكر ههنا نقل أهل الذمة لانه لا يلحقهم الغيظ بقتل المرتدين ولا كذلك ما تقدم فان أسلم المرتدون بعد ما ظهر عليهم الامام كانوا أحرارا ولا سبيل عليهم وأما نساؤهم وذراريهم وأموالهم فالامام فيها بالخيار ان شاء قسمها بين الغانمين وجعل على الاراضي العشر وان شاء من عليهم بالنساء والذراري والاموال والاراضي ووضع على أراضيهم الخراج ان شاء وان شاء وضع عليها العشر وان رأى الامام أن يجعل ما كان من أراضيهم عشريا على حاله وما كان خراجيا على حاله فله ذلك واذا أراد الامام أن يجعل أهل الحرب والناقضين العهد أهل ذمة يؤدون الخراج وقد أصاب منهم ما لاقى الحرب قبل أن يظهر عليهم فانه لا يرد عليهم ذلك ولا يفعل ذلك الا بعذر والعذر أن لا يقدروا على عمارة الاراضي وزراعتها الا بذلك المال فاما ما بقي في أيديهم فان احتاجوا اليها لعمارة الاراضي وزراعتها لم يأخذ الامام منهم وان استغنوا عنها فان شاء أخذ منهم وقسمها بين الغانمين ولكن الاولى أن يتركها في أيديهم تأليفا لهم حتى يقفوا على محاسن الاسلام فيسلموا وكذلك ما أخذ من نسائهم وذراريهم قبل الظهور عليهم لا يرد وما بقي في أيديهم بعد الظهور عليهم لا يؤخذ منهم * واذا فتح الامام بلدة من بلاد أهل الحرب وقسمها وأهلها بين الغانمين ثم أراد أن يمن عليهم برقابهم وأراضيهم فليس له ذلك وكذلك اذا من بها عليهم ثم أراد القسمة ليس له ذلك كذا في المحيط * الامام بالخيار في الاسرى ان شاء قتلهم وان شاء استرقهم الا مشركي العرب والمرتدين وان شاء تركهم أحرارا ذمة للمسلمين الا مشركي العرب والمرتدين وليس فيمن أسلم منهم الا الاسترقاق كذا في التبيين * ولا يجوز أن يردهم الى دار الحرب ولا تجوز مفاداة أساراهم بأسارانا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في الكافي * وهكذا في المتون * والصحيح قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في الزاد * قال محمد رحمه الله تعالى في السير الكبير لا بأس بأن يفادي أسراء المسلمين بأسراء الكافرين الذين في أيدي المسلمين من الرجال والنساء هذا قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وهو أظهر الروايتين عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في المحيط * وبها قال العامة هكذا في النهر الفائق * ثم في المفاداة يشترط رضا أهل العسكر لان فيه ابطال حقهم عن العين ولو أبى أهل العسكر ذلك فيما عدا الرجال ليس للامير أن يفاديهم وفي الرجال ان كان قبل القسمة فله أن يفاديهم وبعد القسمة ليس له ذلك الا برضاهم واذا جاء رسول ملكهم يطلب المفاداة بالاسارى في مكان فأخذوا على المسلمين عهدا بأن يؤمنوهم على ما يأتون به من الاسارى حتى يفرغوا من أمر الفداء وان لم يتفق رجعوا بمن معهم من أسراء المسلمين فانه ينبغي أن يوفوا بعهدهم وأن يفادوهم كما شرطوا لهم شرطوا مالا أو غير ذلك الا أنهم ان لم يتفق بينهم التراضي بالمفاداة وأرادوا الانصراف بأسراء المسلمين وللمسلمين عليهم قوة فانه لا يسعهم أن يدعوهم حتى يردوا الاسراء الى بلادهم ويحق عليهم ترك الوفاء بهذا الشرط ونزع الاسراء من أيديهم من غير أن يتعرضوا لهم بشئ سوى ذلك كذا في المحيط * أما المفاداة بمال نأخذه من أهل الحرب فلم تجز في المشهور من المذهب ولو أسلم الاسير في أيدينا لا يفادى بمسلم أسير في

ايديهم

تعالى والجز عندي ليس بنقصان قيل له وان اشترى كرما فأثمر عنده فقطف ثمرته ووضعها على الارض ثم وجد بالكرم عيبا لم يعلم به قال ان كان القطف لم ينقصه شيأ فله أن يرده * ولو اشترى نخلا فيه تمر بموضعه من الارض أو تمره وقبض ثم جذ التمر فلم ينقصه الجذاذ شيأ أو لم ينتقص النخل ثم وجد بأحدهما عيبا لم يكن له أن يرد أحدهما دون الآخر وله أن يردهما جميعا بالعيب الذي وجد بأحدهما لانه اذا قبض قبل الجذاذ صارا بمنزلة شئ واحد وليس هذا كالفص والخاتم اذا ميز أحدهما من الآخر وليس فيه ضرر لان التمر بعض النخل يخرج منه وأما الفص ليس من الفضة * رجل اشترى عبدا فوجد به عيبا فاستقاله فأبى أن يقيله كان له أن يرده بالعيب وليس هذا بمنزلة ما لو علم بالعيب ثم عرضه على بيع فانه يبطل حقه في الرد * رجل اشترى جرابا وثيابا هروية فوجد المشتري بالثياب عيبا وقد كان أتلف الجراب ذكر في المنتقى أن له أن يرد الثياب بجميع الثمن * قال المصنف رحمه الله تعالى وينبغي أن يكون الجواب كما في الجارية والعبد اذا وجد بالجارية عيبا بعد ما أتلف ثوبها كان له أن يردها بجميع الثمن * رجل اشترى عبدا خبازا أو كاتبا فنسي ذلك عند المشتري ثم وجد به عيبا كان له أن يرده * رجل اشترى شاة أو بقرة مع ولدها فعلم بعيب ثم ارتضع منها الولد كان له أن يردها ولم يكن ذلك رضا بالعيب ان كان هو أرسل الولد عليها وان احتاب المشتري من لبنها شيأ فشرب أو سقاه ولده بعد ما علم بالعيب كان ذلك رضا بالعيب * رجل اشترى جارية فوجد بها قرحة فداواها من تلك القرحة كان ذلك رضا بالعيب وان داواها عن عيب حدث فيها لا عن القرحة لم يكن ذلك رضا بالعيب * ولو احتجم العبد بعد ما علم بالعيب فيه روايتان * رجل اشترى عبدا وقبضه فوهبه من رجل وسلمه الى الموهوب له ثم رجع في الهبة بغير قضاء ثم علم بعيب كان به وقت الشراء لم يكن له أن يرده في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وعن محمد رحمه الله تعالى أن له أن يرده * رجل اشترى غلاما وقبضه فادعى أنه يبول في الفراش فان القاضي يضعه على يدي عدل لينظر فيه * رجل اشترى

أيديهم الا اذا طابت نفسه به وهو مأمون على اسلامه ولا يجوز المن على الاسارى وهو أن يطلقهم مجانا كذا في الكافي * قال محمد رحمه الله تعالى والصبيان من المشركين اذا سبوا ومعهم الآباء والامهات فلا بأس بالمفاداة بهم وأما اذا سبي الصبي وحده وأخرج الى دار الاسلام فانه لا تجوز المفاداة به بعد ذلك وكذلك ان قسمت الغنيمة في دار الحرب فوقع في سهم رجل أو بيعت الغنائم فقد صار الصبي محكوما له بالاسلام تبعا لمن تعين ملكه فيه بالقسمة أو الشراء كذا في المحيط * قال محمد رحمه الله تعالى الخيل والسلاح اذا أخذناه منهم فطلبوا مفاداته بالمال لم يجز أن يفعل ذلك وان طلبوا أن يعطونا رجلا مشركا عوضا عن أسيرهم أو رجلين مشركين عوضا عنه لم يجز لنا ذلك ويجوز أن يفادي أسارى المسلمين الذين في دار الحرب بالدراهم والدنانير وما ليس له قوة في أمر الحرب كالثياب وغيرها ولا يفادون بالسلاح ولا بالخيل كذا في السراج الوهاج * قال محمد رحمه الله تعالى في السير الكبير اذا أسر الحر من المسلمين أو من أهل الذمة فقال لمسلم أو ذمي مستأمن فيهم افتدلي من أهل الحرب أو اشترني منهم ففعل ذلك وأخرجه الى دار الاسلام فهو حر لا سبيل عليه والمال الذي فداه به المأمور دين له على الآمر فيرجع عليه بجميع ما أدى في فدائه الى مقدار الدية فان كان فداه بأكثر من الدية فانما يرجع على الآمر بقدر الدية دون الزيادة وقيل ينبغي في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن يرجع بجميع ما أدى قل أو كثر والاصح أن هذا قولهم جميعا وعلى هذا لو كان المأسور قال افتدلي منهم بالف درهم فلم يتمكن المأمور من ذلك حتى زاد فانما يرجع عليه بالالف خاصة كذا في الذخيرة * ولو كان المأسور قال للمأمور افتدلي منهم بما رأيت أو بما شئت أو أمرك جائز فيما تفديني به فانه يرجع عليه بما فدى به قل أو كثر فان كان المأسور عبدا أو أمة فأمر مستأمنا فيهم أن يشتريه أو يفديه منهم ففعل ذلك بمثل قيمته أو أقل أو أكثر فهو جائز وهو عبد لهذا المشتري ولو قال العبد اشترني لنفسي فان اشتراه بقيمته أو بغبن يسير وأخبرهم أن يشتريه لنفسه فالعبد حر لا سبيل عليه ثم للمأمور أن يرجع بالفداء على العبد كذا في المحيط * ولو أن مكاتبا أمر رجلا أن يفديه ففداه فانه يرجع عليه بما فداه فان عجز المكاتب فهو دين في رقبته ولو أن المكاتب أمره بان يفديه بخمسة آلاف درهم وقيمته ألف درهم جاز في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا يجوز في قولهما الا بقدر الالف ما لم يعتق ولو أمره المأذون أن يفديه فانه لا يجوز على مولاه ويلزمه اذا أعتق ولو أن أجنبيا أمر رجلا بان يشتري أسيرا في دار الحرب فان قال له اشتره لي أو قال اشتره من مالي فان المأمور يرجع على الآمر فان لم يقل من مالي ولا لي فانه لا يرجع الا أن يكون خليطا كذا في الظهيرية * وفي الفتاوى اذا وكل المأسور رجلا بان يفديه فقال الوكيل لرجل آخر اشتره لي جاز وكذا لو قال اشتره لي بمالي وكان له أن يرجع على الآمر ولو قال الوكيل الاول للثاني اشتره ولم يقل لي ولا بمالي ففعل الوكيل الثاني صار متطوعا حتى لا يرجع الثاني على أحد ولا رجوع للاول على الآمر كذا في المحيط * قوم من المسلمين جمعوا مالا ودفعوه الى رجل ليدخل دار الحرب ويشتري أسارى المسلمين منهم فان هذا المأمور يسأل التجار في دار الحرب فكل من أخبر أنه حر أسير في أيديهم يشتريه المأمور به ولا يجاوز قيمة الحر لو كان عبدا في ذلك الموضع وانما يشتريه بقدر قيمته أو بغبن يسير ولو أراد المأمور أن يشتري أسيرا فقال له الاسير اشترلي فاشتراه المأمور بالمال المدفوع اليه يضمن المأمور ذلك المال ويرجع به على الاسير ولو أن هذا المأمور بشراء الاسير قال للاسير بعدما قال له الاسير اشترلي بكذا اشتريتك بالمال المدفوع الى حسبة فاشتراه كان مشتريا

جارية قد بلغت فادعى أنها خنثى قال محمد رحمه الله تعالى يحلف البائع البتة ما هي كذلك لانه لا ينظر اليها الرجال ولا النساء * رجل اشترى عبدا فعلم بعيب قبل القبض فأراد أن يرده فصالحه البائع من العيب على عبد آخر وقبض المشتري ثم استحق أحدهما فانه يرجع على البائع بحصة المستحق من الثمن كأنه اشترى عبدين بذلك الثمن ويجعل العبد الثاني زيادة في المبيع ولو كان المشتري قبض العبد الذي اشتراه ثم وجد به عيبا فصالحه من العيب على العبد ثم استحق العبد المشتري بطل الصلح في العبد الثاني وقيل بأنه لا يبطل الصلح في العبد الثاني كما قبل القبض * رجل اشترى عبدا وقبضه فاكتسب أكسابا عند المشتري ثم ان المشتري وجد بالعبد الذي اشتراه عيبا ثم أتلف الكسب لم يكن اتلاف الكسب رضا بالعيب * رجل اشترى جارية وقبضها فباعها من آخر فوجد المشتري الثاني بها عيبا يحدث وأراد أن يردها فقال المشتري الاول هذا العيب حدث عندك وأقام المشتري الثاني البينة أن هذا العيب كان عند البائع الاول فردها القاضي على المشتري الاول كان للمشتري الاول أن يردها على بائعه بذلك العيب في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وقيل هو قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا يرد في قول محمد رحمه الله تعالى * رجل اشترى عبدا وقبضه فساومه رجل آخر فقال المشتري لا عيب به فلم يتفق البيع بينهما ثم وجد المشتري بالعبد عيبا يحدث مثله وأقام البينة على أن هذا العيب كان عند البائع كان له أن يرده وقول المشتري للذي ساومه ليس به عيب لا يبطل حقه في الرد * وقال مشايخنا ان كانت المسئلة في الثوب اذا قال المشتري للذي ساومه لا عيب به ثم وجد به عيبا لا يكون له أن يرده لان عيوب الثوب مما يوقف عليه فصح اقراره بنفي العيوب أما ما في العبيد من العيوب ما لا يوقف عليه فيجعل اقراره بنفي العيوب كذبا فلا يعتبر * ولو قال المشتري ليس له اصبع زائدة أو ما أشبه ذلك من العيوب التي لا تحدث في تلك المدة ثم وجد المشتري بالعبد ذلك العيب كان له أن يرده لان القاضي تيقن بكذبه في نفي ذلك العيب فبطل كلامه * رجل اشترى من رجل عبدا وقبضه وباعه من آخر ووجد المشتري

لاصحاب الاموال كذا فى التتارخانية * ولو أن رجلا أمر رجلا أن يشترى حرا من دار الحرب بعينه بمال سماه فاشتراه لم يكن له على الحر الذى اشتراه من ذلك شئ وكان للمأمور أن يرجع على الذى أمره ان كان ضمن له الثمن أو قال اشتره لى فان كان قال له اشتره لنفسه واحتسب منه لم يرجع عليه بشئ كذا فى المحيط * رجل دخل دار الحرب وعنده من المال ما يمكنه شراء أسير واحد فشراء الجاهل أفضل من شراء العالم كذا فى السراجية * واذا أراد الامام العود ومعه مواش ولم يقدر على نقلها الى دار الاسلام لا يعقرها ولا يتركها بل يذبحها ويحرقها ويحرق الاسلحة أيضا وما لا يحترق منها كالحديد يدفن فى موضع لا يقف عليه الكفار كذا فى الكافى * ويكسر كل شئ من انيتهم وأثاثهم بحيث لا ينتفع به بعد الكسر ويراق جميع المائعات والادهان على وجه لا ينتفعون به فيفعل هذا كله مغايظة لهم وأما السبى اذا لم يقدروا على نقلهم فانه يقتل الرجال منهم اذا لم يسلموا ويترك النساء والصبيان والشيوخ فى أرض مضيعة ليهلكوا جوعا وعطشا لان قتلهم متعذر للنهى ولا وجه الى ابقائهم ولهذا اذا وجد المسلمون حية أو عقربا فى دار الحرب فانهم يقطعون ذنب العقرب ويكسرون أنياب الحية ولا يقتلونهما قطعا الضرر المسلمين ما داموا فيها وابقاء النسلهما كذا فى السراج الوهاج * الغنائم لا تملك قبل الاحراز بدار الاسلام كذا فى محيط السرخسى * ويبتنى على هذا الاصل مسائل (منها) أن واحدا من الغانمين لو وطئ أمة من السبى فولدت فادعاه لا يثبت النسب ويجب العقر وتقسم الامة والولد والعقر بين الغانمين (ومنها) اذا مات واحد قبل الاحراز بالدار لا يورث نصيبه (ومنها) ما لو أتلف واحد من الغزاة شيأ من الغنيمة لا يضمن عندنا (ومنها) ما لو قسم الامام الغنيمة لا عن اجتهاد ولا لحاجة الغزاة لا يصح عندنا هكذا فى التبيين * هذا اذا كان غير متصل بدار الاسلام وان كان متصلا بدار الاسلام ففتحها وأجرى عليها حكم الاسلام فلا بأس بالقسمة كذا فى شرح الطحاوى * واذا قسم فى دار الحرب مجتهدا أو قسم لحاجة الغانمين فصحيحة * ومن مات بعد اخراج الغنيمة الى دار الاسلام فنصيبه لورثته كذا فى الهداية * واذا لحقهم مدد فى دار الحرب شاركوهم فيها وانما تنقطع شركتهم بالاحراز بدار الاسلام أو بالقسمة فى دار الحرب أو ببيع الامام الغنيمة فيها ولو فتح العسكر بلدا من دار الحرب واستظهروا عليه ثم لحقهم مدد لم يشاركوهم لانه صار من بلاد الاسلام وليس للسوقية سهم الا أن يقاتلوا ويعتبر حاله عند القتال فارسا أو راجلا كذا فى الاختيار شرح المختار * وكذا من أسلم فى دار الحرب ولحق بالعسكر والمرتد اذا تاب ولحق بالعسكر والتاجر الذى دخل بامان اذا لحق بالعسكر اذا قاتلوا استحقوا والا فلا شئ لهم كذا فى فتح القدير * الردء والمقاتل فى العسكر سواء كذا فى الهداية * ان كان الاجير مع العسكر قال محمد رحمه الله تعالى ان ترك خدمة صاحبه وقاتل استحق السهم وان لم يترك الخدمة فلا شئ له والاصل أن من دخل للقتال استحق السهم قاتل أو لم يقاتل ومن دخل لغير القتال لم يستحق الا أن يقاتل وهو من أهل القتال ومن دخل مقاتلا مع العسكر فقاتل أو لم يقاتل لمرض أو غيره فله سهمه ان كان فارسا ففارس أو راجلا فراجل ومن دخل مقاتلا ثم أسر ثم تخلص قبل اخراج الغنيمة فله سهمه كذا فى السراج الوهاج * اذا احتاج الامام الى حمل الغنيمة وفى الغنيمة دواب فانه يحمل الغنيمة عليها وينقلها الى دار الاسلام وان لم يكن فى الغنيمة دواب ولكن مع الامام فضل حمولة من مال بيت المال فانه يحمل عليها وان لم يكن مع الامام فضل حمولة الا أن مع كل واحد من الغانمين فضل حمولة ان طابت أنفسهم يحمل ذلك عليها باجر وأما اذا لم تطب أنفسهم بذلك

الثانى البيع وحلف وعزم المشترى الاول على ترك الخصومة وأمسك العبد ثم وجد بالعبد عيبا كان عند البائع الاول كان له أن يرده على بائعه * ولو جحد المشترى الثانى البيع وعزم المشترى الاول على ترك الخصومة ولم يحلف المشترى الثانى ثم وجد بالعبد عيبا كان عند البائع ليس له أن يرده على بائعه ولو أن المشترى الثانى ادعى أن البيع الذى جرى بينهما كان تلجئة أو كان بثمن الى العطاء أو كان فيه خيار شرط أو رؤية وصدقه المشترى الاول فى ذلك ثم وجد بالعبد عيبا كان له أن يرده على بائعه بخلاف ما اذا تقايل المشترى الاول والثانى البيع أو رده الثانى على الاول بعيب بغير قضاء * رجل اشترى عبدا فاراد أن يرده بعيب فأقام البائع البينة على اقراره أنه باع العبد قبلت بينته وليس له أن يرده بالعيب ولو أقام البائع البينة أنه باعه من فلان وفلان حاضر يجحد والمشترى الاول يجحد أيضا كان جحودهما بمنزلة الاقالة ولا يرد * رجل اشترى عبدا بصفقتين بكل صفقة نصفه ثم وجد به عيبا كان عند البائع وأراد أن يرد أحد النصفين دون الآخر كان له ذلك

فصل فيما يرجع بنقصان العيب ولا يرد

اذا اشترى شيأ فتعيب عند المشترى بفعل المشترى أو بفعل أجنبى أو بآفة سماوية ثم علم بعيب كان عند البائع فانه يرجع بنقصان العيب ولا يرد * وطريق معرفة النقصان أن يقوم صحيحا لا عيب به ويقوم وبه العيب فان كان ذلك العيب ينقص عشر القيمة كانت حصة النقصان عشر الثمن فان رضى البائع أن يأخذه معيبا بالعيب الذى حدث عند المشترى ويرد كل الثمن كان له ذلك * وان زاد المبيع عند المشترى بأن اشترى ثوبا فصبغه بعصفر أو زعفران أو اشترى أرضا فبنى فيها بناء أو غرس شجرا ثم وجد بها عيبا كان عند البائع فانه يرجع بنقصان العيب ولا يرد فان قال البائع أنا أقبله كذلك وأرد كل الثمن لم يكن له ذلك * وان اشترى طعاما فباعه ثم علم بعيب كان عند البائع لا يرجع بنقصان العيب وان باع بعضه ثم وجد به عيبا عند أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى وبعض الروايات عن محمد رحمه الله تعالى لا يرد ما بقى ولا يرجع

فلا

فلا يكرههم على ذلك باجر هكذا فى السير الصغير * وذكر فى السير الكبير له أن يكرههم على ذلك باجر المثل وان لم يكن مع كل واحد منهم فضل حمولة ولكن مع البعض منهم فضل حمولة ان طابت نفس المالك بأن يحمل عليها باجر جاز ذلك وان لم تطب على رواية السير الصغير لا يكرهه وعلى رواية السير الكبير يكرهه على ذلك كذا فى المحيط * لا بأس بأن يعلف العسكر فى دار الحرب ويأكلون ما وجدوه من الطعام وهذا كالخبز واللحم وما يستعمل فيه كالسمن والعسل والزيت والخل ويدهنوا بالدهن المأكول مثل السمن والزيت والخل ولا بأس أن يدهن به (٢) ويوقح به دابته وما لا يؤكل من الادهان مثل البنفسج والخيرى وهو دهن الورد وما أشبههما فليس له أن يدهن وكل شئ لا يؤكل ولا يشرب فانه لا ينبغى لاحد من الجيش أن ينتفع بشئ منه قل أو كثر ولو دخل التجار مع العسكر لا يريدون القتال لم يجز لهم أن يأكلوا شيأ من الطعام ولا يعلفوا دوابهم الا بالثمن فان أكل شيأ من ذلك أو علف فلا ضمان عليه وان كان بقى منه شئ فى يده أخذ منه * أما العسكر فلا بأس أن يطعموا عبيدهم اذا دخلوا معهم ليعينوهم على سفرهم وكذلك نساؤهم وصبيانهم وأما الاجير للخدمة فلا يأكل واذا دخلت النساء لمداواة المرضى والجرحى أكلن وعلفن وأطعمن رقيقهن كذا فى السراج الوهاج * ولا فرق فى الطعام بين أن يكون مهيأ للاكل وبين أن لا يكون حتى يجوز لهم ذبح المواشى من البقر والغنم والجزور ويردون جلودها فى الغنيمة وكذا أكل الحبوب والسكر والفواكه الرطبة واليابسة وكل شئ هو مأكول عادة وهذا الاطلاق فى حق من له سهم فى الغنيمة أو يرضخ منها غنيا كان أو فقيرا ولا يطعم الاجير ولا التاجر الا أن يكون خبز الحنطة أو طبيخ اللحم فلا بأس به حينئذ كذا فى التبيين * اذا أخذ العسكر العلف لاجل دوابهم والطعام لأكلهم والحطب للاستعمال والدهن للادهان والسلاح للقتال فلا يجوز أن يبيعوا شيأ من ذلك ولا يجوز تموّلهم وهو صيانة ذلك وادّخاره الى وقت الحاجة فان باعوا ردوا الثمن الى الغنيمة كذا فى غاية البيان * وان أصابوا سمسما أو بصلا أو بقلا أو فلفلا أو غير ذلك من الاشياء التى تؤكل عادة للتعيش فلا بأس بالتناول منه ولا يجوز أن يتناولوا شيأ من الادوية والطيب وهذا كله اذا لم ينههم الامام عن الانتفاع بالمأكول أو المشروب وأما اذا نهاهم عن ذلك فلا يباح لهم الانتفاع به واذا احتاجوا الى الوقود اما للطبخ أو للاصطلاء لبرد أصابهم فلا بأس بان يوقدوا ما وجدوا من خشبهم وقصبهم اذا كان معدّا للوقود فان كان غير معدّ لذلك بل هو معدّ لاتخاذ القصاع والاقداح وله قيمة لا يباح استعماله ولا بأس بان يعلف الدابة الحنطة اذا كان لا يجد الشعير وان وجد فى دار الحرب صابونا أو حرضا محرزا فليس له أن ينتفع به الا عند الضرورة وان كان الحرض نابتا فى أرض العدوّ فأخذ من ذلك شيأ ان كان المأخوذ قيمة لا يباح الانتفاع الا عند الضرورة وان لم تكن له قيمة جاز الانتفاع من غير ضرورة ولو أن رجلا من أهل العسكر استأجر رجلا ليعتلف له فذهب الرجل الى بعض المطامير وأتاه بالعلف ثم قال له بدالى ان أعطيك هذا ولكنى آخذه لنفسى وأردّ عليك أجرك وأبى المستأجر الا أن يأخذه منه فان أقر الاجير أنه جاء به على الاجارة أجبر على دفعه الى المستأجر ان كانا محتاجين اليه أو غنيين عنه وان كان الاجير محتاجا الى ذلك والمستأجر غنيا عنه فله أن يمنعه منه ولكن لا أجر له عليه ولو كان المستأجر استأجره ليحتش له حشيشا والمسئلة بحالها فللمستأجر

(٢) قوله ويوقح الخ بالقاف والحاء المهملة هو تصليب الحافر بالشحم المذاب كما فى القاموس

نقصان العيب لا فيما باع ولا فيما بقى وعن محمد رحمه الله تعالى فى رواية لا يرجع بنقصان ما باع ويرد الباقى بحصته من الثمن وبه أخذ الفقيه أبو جعفر والفقيه أبو الليث وعليه الفتوى * وان اشترى طعاما فأكل بعضه ثم علم بعيب كان عند البائع لا يرد الباقى ولا يرجع بشئ فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وفى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى يرجع بنقصان العيب فيما أكل ولا يرد الباقى وقال محمد رحمه الله تعالى يرد الباقى ويرجع بنقصان العيب فيما أكل ويعطى لكل بعض حكم نفسه وعليه الفتوى هذا اذا كان الطعام فى وعاء واحد أو لم يكن فى وعاء فان كان فى وعاءين أو فى جوالقين أو فى قوصرتين أو ما أشبه ذلك فأكل ما فى أحدهما أو باع ثم علم بعيب كان ذلك عند البائع كان له أن يرد الباقى بحصته من الثمن فى قولهم لان المكيل أو الموزون اذا كان فى وعاءين كان فى حكم العيب بمنزلة شيئين مختلفين وان اشترى طعاما فى وعاء فوجد به عيبا فعرض بعضه على البيع قال محمد رحمه الله تعالى يلزمه هذا البعض الذى عرضه على البيع وله أن يرد الباقى لان عنده لو باع النصف ثم وجد به عيبا كان له أن يرد النصف الباقى فكذلك اذا عرض على البيع لان عنده المكيل والموزون بمنزلة اشياء مختلفة فكان الحكم فيه ما هو الحكم فى العبدين والثوبين ونحو ذلك وكذا لو اشترى دقيقا فخبز بعضه ثم علم أنه كان مرا كان له أن يرد الباقى ويرجع بنقصان عيب ما خبز * وكذا لو اشترى سمنا ذائبا فأكله ثم أقر البائع أنه كان وقع فيها فارة وماتت كان له أن يرجع بنقصان العيب فى الفتوى وهو قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى كما لو اشترى طعاما فأكله ثم علم بعيب عندهما يرجع بنقصان العيب * ولو اشترى جبة فلبسها وانتقصت باللبس ثم علم بفارة ميتة فيها فانه يرجع بنقصان العيب الا أن يأخذها البائع ويرضى بنقصان اللبس * ولو اشترى ثوبا وكفن به ميتا ثم علم بعيب فانه لا يرد لتعلق حق الميت به ولا يرجع بنقصان العيب أيضا لاحتمال أن يفترسه سبع فيعود الى ملك المشترى من غير نقصان فيتمكن من الرد على البائع وما لم يقع اليأس عن الرد لا يرجع بنقصان

ان ياخذمنه وان كان هو غنيا عنه والاخير محتاجا اليه اذا أقرأنه احتشه له كذا فى الظهيرية * وان أصابوا
شجرا فى أرض العدو وأخذوا منه خشبا فان كان له قيمة فى ذلك المكان ليس لهم أن ينتفعوا الا للوقود لطبخ
المطعوم أو لاصطلاء به لبرد أصابهم وان لم تكن له قيمة فى ذلك المكان لكن أحدثوا فيه صنعة صار له قيمة
بسبب تلك الصنعة فلا بأس بالانتفاع به وان خرجوا به الى دار الاسلام وأراد الامام قسمة الغنائم ان كان لغير
المعمول من ذلك قيمة فى ذلك المكان الذى أراد الامام القسمة فيه فالامام فيه بالخيار ان شاء أخذ المصنوع
منهم وأعطاهم قيمة مازادت الصنعة فيه ويرد المصنوع الى الغنيمة وان شاء باع وقسم الثمن على قيمته معمولا
وغير معمول فما أصاب حصة العمل يعطى العامل وما أصاب غير المعمول يرد فى الغنيمة ولا ينقطع حق الغانمين
بما أحدثوا من الصنعة وان لم تكن له قيمة فى دار الاسلام ولا فى دار الحرب سلم لهم كذا فى المحيط * اذا أصاب
رجل من الجند فى دار طعاما كثيرا فاستغنى عن بعضه وأراد حمله الى منزل آخر وطلب ذلك منه بعض
المحاويج من أهل العسكر الى ذلك فان كان يعلم أنه لا يصيب فى ذلك المنزل طعاما فلا بأس بان يمنعه من هذا
الطالب ويستصحبه مع نفسه الى منزل آخر والا فلا يحل له منعه فان أخذه الطالب منه مع حاجة الاول الى
ذلك نخاصمه الاول الى الامام قبل أن يأكل وقد عرف الامام حاجة الاول الى ذلك رده الامام عليه وان كان
الثانى محتاجا اليه دون الاول لم يسترده منه الامام * وأما اذا كانا غنيين عنه فالامام يأخذه من الثانى
ولا يدفعه الى الاول بل يدفعه الى غيرهما وهذا الحكم الذى ذكرناه يكون فى كل ما يكون المسلمون فيه شرعا
سواء كالنزول فى الرباطات والجلوس فى المساجد لانتظار الصلاة والنزول بمنى وعرفات للحج حتى اذا أخذ
موضعا من المسجد فهو أحق به واذا بسط انسان حصيرا ان بسطه بامر غيره فهو وما لو بسطه الآمر بنفسه
سواء وان كان بسط بغير أمره كان للذى بسط أن يعطى ذلك الموضع من شاء وكذلك اذا ضرب رجل فسطاطا
فى مكان بمنى وعرفات وقد كان ذلك المكان ينزل فيه غيره قبل ذلك وكان معروفا بذلك فالذى بدر الى ذلك
المنزل أحق به وليس للآخر أن يحوله عنه فان أخذ من ذلك موضعا واسعا فوق ما يحتاج اليه فلغيره أن ياخذ
منه ناحية هو لا يحتاج اليها فينزلها معه ولو طلب ذلك منه رجلان كل واحد منهما يحتاج الى أن ينزل فيه
فاراد الذى بدر اليه أى سبق أن يعطيه أحدهما دون الآخر كان له ذلك ولو بدر اليه أحدهما فنزله فاراد الذى
كان أخذه فى الابتداء وهو عنه غنى أن يزعجه عنه وينزله محتاجا آخر لم يكن له ذلك فان قال انما كنت أخذته
لهذا الآخر بامره لا لنفسى استحلف على ذلك وبعد الحلف له أن يزعجه وهذا هو الحكم فى الطعام والعلف اذا
قال أخذته لفلان بامره * ولو أن رجلين من أهل العسكر أصاب أحدهما شعيرا والآخر قصبا فتبادلا وكل
واحد منهما محتاج الى ما اشترى فلكل واحد منهما أن يتناول ما اشترى من صاحبه وليس هذا ببيع بينهما
لان لكل واحد منهما أن يصيب من العلف مقدار حاجته الا أن قيام حاجة صاحبه يمنعه من الاصابة منه بغير
رضاه فيسترضى كل واحد منهما صاحبه بهذه المبايعة ثم يتناول باصل الاباحة بمنزلة الاضياف على المائدة يمنع
كل واحد من الاضياف من مد يده الى ما بين يدى غيره بغير رضاه فبعد وجود الرضا من صاحبه يتناول كل
واحد منهما على ملك المضيف باعتبار الاباحة منه وان كان كل واحد منهما محتاجا الى ما أعطاه صاحبه
وصاحبه يحتاج الى ذلك أيضا فان أراد أحدهما نقض ما صنعا ليس له ذلك وان كان البائع محتاجا الى
ما أعطاه والمشترى يستغنى عنه فللبائع أن يأخذ ما أعطى ويرد ما أخذ فان كان حين قصد البائع الاسترداد

العيب كما لو اشترى عبدا فأبق من يده ثم علم بعيب فانه لا يرجع بنقصان العيب ما دام العبد حيا لاحتمال أن يعود من الاباق * ولو اشترى أرضا
فجعلها مسجدا ثم وجد بها عيبا فانه لا يرد فى قولهم واختلفوا فى الرجوع بنقصان العيب والمختار للفتوى أنه يرجع كما لو اشترى أرضا فوقفها
ثم علم بعيب ذكر هلال رحمه الله تعالى أنه يرجع بنقصان العيب وجعله بمنزلة ما لو اشترى عبدا فأعتقه ثم علم بعيب فانه يرجع بنقصان
العيب * رجل اشترى ضيعة مع ما فيها من غلات ثم وجد بها عيبا قالوا ينبغى أن يردها كما علم بالعيب لانه لو جمع الغلات
بعد ما علم أو تركها كذلك
ينتقص فلا يمكنه الرد بعد
ذلك * اشترى شجرة ليتخذ
منها بابا أو نحو ذلك فقطعها
فوجدها لا تصلح لما اشتراه
فانه يرجع بنقصان العيب
الا أن يأخذها البائع
مقطوعة ويرد الثمن * اذا
اشترى عبدا فآجره ثم وجد
به عيبا كان له أن ينقض
الاجارة ويرد العبد لان
الاجارة تفسخ بالعذر وقد
تحقق العذر ولو كان
رهن العبد وسلم ثم وجد به
عيبا فانه لا ينقض الرهن
ويرده بعد الفكاك لان
الرهن لا ينتقض بالعذر
* ولو اشترى الوارث أو
الوصى بشئ من التركة
كفنا للميت ثم وجد به عيبا
كان له أن يرجع بنقصان
العيب بخلاف ما اذا تبرع
أجنبى بذلك * رجل اشترى
عبدا وقبضه فباعه من
غيره ومات عند الثانى ثم
علم الثانى بعيب كان
عند البائع الاول فان
المشترى الثانى يرجع
بنقصان العيب على البائع
الثانى والبائع الثانى لا يرجع
بنقصان العيب على البائع
الاول لان البيع الثانى لم
ينفسخ بالرجوع بنقصان
العيب ومع بقاء البيع الثانى لا يرجع البائع الثانى على الاول * اشترى جارية وهى بيضاء احدى العينين ولم يعلم بذلك
ولم يقبضها حتى انجلى البياض عن عينها ثم عاد بياضها فعلم به كان له أن يردها ولو قبضها وهى بيضاء احدى العينين ولم يعلم بذلك حتى انجلى
البياض عن عينها ثم عاد بياضها لا يكون له أن يردها لان فى الوجه الاول لما انجلى البياض ثم عاد جعل كان الاول لم يكن وابيضت عينها قبل
القبض كان له أن يردها أما فى الوجه الثانى اذا انجلى البياض فى يد المشترى سلمت له الجارية بصفة السلامة فلا يكون له حق الرد بعود

من

البياض بعد ذلك * اذا اشترى جاريتين ولم يقبضهما حتى وجد بأحدهما عيبا فقبض المعيبة لزمتاه جميعا لانه رضي بالمعيبة والاخرى صحيحة وان قبض التي لا عيب بها كان له أن يردهما جميعا لانه لم يرض بالمعيبة وهو لا يملك التفريق فيردهما جميعا وان باع السليمة بعدما قبضها أو أعتقها قبل القبض أو بعده لزمته المعيبة لانه عجز عن رد السليمة فيتعذر رد الاخرى لانه لا يملك التفريق * ولو اشترى مصراعي باب وقبض أحدهما باذن البائع وهلك الآخر عند البائع فانه يهلك على البائع وللمشترى أن يرد

الآخر ان شاء لان المقبوض تعيب بفوات الآخر فكان له أن يرده ولا يجعل قبض أحدهما كقبضهما جميعا * ولو أن المشترى قبض أحدهما فعيبه وهلك الآخر عند البائع يهلك على المشترى لان المشترى بتعييب المقبوض صار معيبا للآخر فيصير قابضا لهما جميعا فيكون الهلاك على المشترى وكذا لو اشترى خفين أو نعلين وكل ما تعلق المنفعة ببقائهما كان تعييب أحدهما تعييبا للآخر * اشترى بعيرا فلما أدخله داره سقط فذبحه انسان بأمر المشترى فظهر به عيب قديم كان للمشترى أن يرجع بالنقصان على البائع في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وبه أخذ المشايخ رحمهم الله تعالى كما لو اشترى طعاما فأكل بعضه ثم علم بعيب فان عندهما يرجع بنقصان العيب فيما أكل الا أن ثمة يرد الباقي وههنا لا يرد فيرجع بنقصان العيب هذا اذا علم بالعيب بعد الذبح فان علم قبل الذبح ثم ذبحه هو أو غيره بأمره أو بغير أمره لا يرجع بشيء * اشترى برذونا وخصاه ثم علم بعيب كان له أن يرده لانه ليس بتعييب فلا يمنع الرد * ولو اشترى عبدا بجارية وتقابضا ومشترى الجارية وطئ الجارية ثم وجد مشترى العبد بالعبد عيبا فرده تخير ان شاء رجع على مشترى الجارية بقيمتها يوم قبضها وان شاء أخذ الجارية ولا يضمنه النقصان ان كانت بكرا ولا العقر ان كانت ثيبا لان مشترى الجارية وطئ ملك نفسه فلا يلزمه العقر ولا النقصان * اشترى عبدا على أنه خباز أو طباخ أو نحو ذلك فوجده المشترى بخلاف ذلك ومات عنده قبل الرد كان له أن يرجع بفضل ما بينهما وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى في رواية لا يرجع * رجل

من صاحبه أعطاه صاحبه رجلا آخر محتاجا اليه لم يكن له أن يأخذه كذا في الظهيرية * ولو تبايعا وهما غنيان أو محتاجان أو أحدهما غني والآخر محتاج فلم يتقابضا حتى بدا لاحدهما ترك ذلك فله أن يتركه ولو أقرض أحدهما صاحبه شيئا على أن يعطيه مثله فان كان كل واحد منهما غنيا عن ذلك أو محتاجا اليه فليس على المستقرض شيء اذا استهلكه فان لم يستهلكه بعد فالمقرض أحق به اذا أراد استرداده وان كان الآخذ محتاجا اليه والمعطي غني عنه فليس له أن يأخذه منه وان كانا غنيين عنه حين أقرضه ثم احتاجا اليه قبل الاستهلاك فالمعطي أحق به وان احتاج اليه الآخذ أولا ثم احتاج اليه المعطي أو لم يحتج اليه فلا سبيل له على الآخذ وان اشترى أحدهما حنطة من صاحبه بما هو غنيمة بدراهم من مال المشترى فدفع الدراهم وقبض الحنطة فهو أحق بها من غيره اذا كان اليها محتاجا فان أراد أحدهما نقض البيع والحنطة قائمة بعينها فله ذلك فيرد المشترى الحنطة ويأخذ دراهمه ان كانا غنيين عنها أو كان البائع محتاجا اليها والمشترى غنيا وان كان المشترى هو المحتاج اليها فعلى البائع أن يرد عليه الثمن والحنطة سالمة للمشترى فان كان المشترى قد استهلكها فعلى البائع رد الثمن عليه وما استهلكه المشترى سالم له على كل حال فان ذهب المشترى ولم يقدر عليه البائع ليرد عليه الدراهم فهي في يده بمنزلة اللقطة الا أنها مضمونة في يده فان رفع أمرها الى صاحب المغانم والمقاسم فقال قد أجزت بيعك فهات الثمن جاز له أن يدفع الثمن الى صاحب المغانم فان جاء صاحب الدراهم بعد ذلك نظر فان كان قد استهلك الحنطة قبل أن يجيز صاحب المغانم البيع فالدراهم مردودة عليه وان كان لم يستهلكها الا بعد الاجازة فالدراهم في الغنيمة فان قال المشترى قد كنت أكلت الحنطة قبل أن تجيز البيع فرد على الدراهم وحلف على ذلك لم يصدق ولم يرد عليه الدراهم حتى يقيم البينة أنه كان استهلكها قبل اجازة البيع * ولو أن رجلين أصاب أحدهما حنطة والآخر ثوبا فأرادا أن يتبايعا فليس لهما ذلك فان فعلا واستهلك كل واحد ما أخذ من صاحبه في دار الحرب فلا ضمان على كل واحد منهما الا أن بائع الثوب مسيء في البيع وكذلك المشترى وان لم يستهلكا ذلك حتى دخلا دار الاسلام فقد وجب على كل واحد منهما رد ما في يده وان استهلكه كان ضامنا وان كانا في دار الحرب بعد ولم يستهلكا ذلك فعلى الذي قبض الثوب أن يرده في الغنيمة كما لو كان هو الذي أصابه ابتداء وأما الذي قبض الحنطة فالحكم في حقه ما هو الحكم في الفصل الاول من اعتبار حاجتهما أو غنائهما أو حاجة الآخذ دون المعطي أو حاجة المعطي دون الآخذ وان كان المشترى للحنطة قد ذهب بها ولا يوقف على أثره أخذ صاحب المغانم الثوب ممن في يده كما لو كان هو الذي أخذه ابتداء وان كان الآخذ للثوب هو الذي لم يقف عليه فان صاحب المغانم لا يتعرض لمشتري الحنطة بشيء ما داموا في دار الحرب بمنزلة ما لو كان هو الذي أصابه ابتداء فان أخرجها قبل أن يأكلها أخذها منه صاحب المغانم ويجعلها في الغنيمة كذا في المحيط * من ركب فرسا أو لبس ثوبا أو رفع سلاحا قبل القسمة فلا بأس به اذا احتاج اليه فاذا فرغ من الحرب رده الى الغنيمة ولو تلف قبل الرد فلا ضمان عليه ولو لم تكن له حاجة ولكن ركب ليصون فرسه أو لبس الثوب ليصون ثيابه يكره ذلك ولا ضمان عليه اذا هلك كذا في شرح الطحاوي * ويكره الانتفاع بالثياب والمتاع قبل القسمة بلا حاجة لاشتراك الجماعة الا أنه يقسم الامام بينهم في دار الحرب اذا احتاجوا الى الثياب والدواب والسلاح والمتاع * فالحاصل أنه اذا احتاج واحد يباح له الانتفاع بها وان احتاج الكل يقسم وهذا بخلاف ما اذا احتاجوا الى السبي فانه لا يقسم لان الحاجة الى

اشترى جارية وقبضها فوجد بها عيبا فردها على البائع ثم علم البائع بعيب حدث عند المشترى كان للبائع أن يردها على المشترى بالعيب الحادث عند المشترى مع ارش العيب الذى كان عند البائع أو يمسك الجارية ولا شئ له ولو حدث بها عيب آخر عند البائع بعد الرد فان البائع يرجع على المشترى بنقصان ما حدث عند المشترى الا أن يرضى بها المشترى أن يقبلها من البائع * رجل اشترى جارية وقبضها فوطئها أو قبلها بشهوة ثم وجد بها عيبا لا يردها ولكنه يرجع بنقصان العيب الا اذا رضى البائع أن يأخذها ولا يدفع النقصان ولو وطئها

السبى للوطء أو الخدمة وذا من فضول الحاجة كذا فى الكافى * ولو أجمعوا وطلبوا القسمة من الامام فى دار الحرب فان الامام يعظهم واذا لم يقبلوا أعطيته قسم بينهم مخافة الفتنة وكذلك اذا لم يكن مع الامام حمولة يحمل الغنيمة عليها فانه يقسمها بينهم حتى يتكلف كل واحد فى حمل نصيبه كذا فى المحيط * واذا خرج المسلمون من دار الحرب لم يجز أن يعلفوا الدواب من الغنيمة ولا يأكلوا منها * ومن فضل معه علف أو طعام رده الى الغنيمة اذا لم تقسم وبعد القسمة تصدق به ان كان غنيا وانتفع به ان كان فقيرا وان انتفع به بعد الاحراز رد قيمته الى المغنم ان لم يقسم وان قسمت فالغنى يتصدق بقيمته ولا شئ على الفقير كذا فى الكافى * ومن أسلم من أهل الحرب فى دار الحرب أحرز باسلامه نفسه وأولاده الصغار هذا اذا أسلم قبل أن يأخذه المسلمون وان أسلم بعده فهو عبد وكذا لو أسلم بعد ما أخذ أولاده الصغار وماله ولم يؤخذ هو حتى أسلم أحرز باسلامه نفسه فحسب وكذا أحرز كل مال معه أو وديعة عند مسلم أو ذمى دون ولده الكبير وزوجته وحملها وعقاره وعبده المقاتل وما كان غصبا فى يد حربى أو وديعة ويكون فيئا وكذلك اذا كان فى يد مسلم أو ذمى غصبا عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى ولو كان مسلما أو ذميا دخل دار الحرب بأمان فأصاب مالا ثم ظهر المسلمون على الدار فحكمه حكم من أسلم فى دارهم فى جميع ما ذكرنا الا فى حق مال فى يد حربى فى رواية أبى سليمان وفى رواية أبى حفص يكون فيئا وقالوا رواية أبى سليمان أصح وهذا كله اذا ظهر المسلمون على دارهم وأما اذا أغاروا عليها ولم يظهروا فكذلك الحكم عند محمد رحمه الله تعالى وعند أبى حنيفة رحمه الله تعالى يصير جميع ماله فيئا الا نفسه وأولاده الصغار وحكم من أسلم فى دار الحرب وخرج الينا على هذا التفصيل ذكره فى المحيط * هكذا فى التبيين والله أعلم بالصواب

الفصل الثانى فى كيفية القسمة

يقسم الامام الغنيمة فيخرج الخمس ويقسم الاربعة الاخماس بين الغانمين * ثم للفارس سهمان وللراجل سهم عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وقالا للفارس ثلاثة أسهم كذا فى الهداية * أمير الجند فى هذا بمنزلة رجل من الجند كذا فى السراجية * قال الاسبيجابى فى شرح الطحاوى ولا يسهم الا لفرس واحد فى ظاهر الرواية * ويستوى الفرس العربى والنجيب والبرذون (٢) والهجين وغيرها مما يقع عليه اسم الخيل فأما من كان له جمل أو بغل أو حمار فهو والراجل سواء كذا فى غاية البيان * ومن دخل دار الحرب فارسا فنفق فرسه استحق سهم فارس سواء استعاره أو استأجره للقتال فحضر به فانه يسهم له وان غصبه وحضر به استحق سهمه من وجه محظور فيتصدق به وسواء بقى فرسه معه حتى حصلت الغنيمة أو مات الفرس حين دخل به أو أخذه العدو أو كسر أو عرج قبل حصول الغنيمة أو بعدها فانه يستحق سهم فارس وسواء كان مكتوبا فى الديوان فارسا أو راجلا كذا فى السراج الوهاج * ولو دخل دار الحرب راجلا ثم اشترى فرسا أو استعار أو وهب له وقاتل فارسا فله سهم راجل كذا فى فتاوى قاضيخان * الاصل أن المعتبر عندنا حالة المجاوزة ولو دخل فارسا ثم باع فرسه أو رهنه أو آجره أو وهبه أو أعاره ففى ظاهر الرواية يبطل سهم الفرس ويأخذ سهم راجل كذا فى السراج الوهاج * ولو باعه بعد الفراغ من القتال لم يسقط سهم الفرسان بالاتفاق كذا فى فتح القدير * ولو باعه فى حالة القتال سقط سهم الفرسان فى الاصح كذا فى الكافى * وان غصبه غاصب وضمنه القيمة فهو راجل كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو

(٢) قوله والبرذون مفرد البراذين خيل العجم كما فى البحر وكذا فى المصباح اهـ

المشترى ثم علم بعيب فباعها بعد العلم بالعيب اوقبله لا يرجع بنقصان العيب * ولو اشترى عبدا قد حل دمه بقصاص أو بردة فقتل عند المشترى بذلك رجع المشترى على البائع بجميع الثمن فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وقال صاحباه يقوم حلال الدم ويقوم حرام الدم فيرجع على البائع بفضل ما بينهما ولو اشتراه وهو حلال اليد بأن كان سارقا فقطعت يده عند المشترى فعند أبى حنيفة رحمه الله تعالى يخير المشترى ان شاء رد الباقى ورجع عليه بجميع الثمن وان شاء أمسك العبد ويرجع عليه بنصف الثمن وقالا يقوم حلال اليد ويقوم حرام اليد فيرجع بفضل ما بينهما من الثمن أو يترك الخصومة وليس له غير ذلك * رجل اشترى جارية فولدت عند البائع ثم قبضها فوجد بها عيبا يردها بحصتها من الثمن فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى ولو اشترى جارية فولدت عند البائع ثم علم بعيب بالجارية قبل القبض ان شاء أخذهما وان شاء تركهما كما فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى * رجل باع نفس العبد من عبده بجارية ثم وجد بها عيبا كان للمولى أن يرد الجارية ويأخذ من العبد قيمته دخل نفسه فى قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى وهو قول أبى حنيفة الاول رجع بقيمة الجارية * الزوائد المنفصلة بعد القبض كالولد والثمر والارش تمنع الرد بالعيب ويرجع بالنقصان وأما الزوائد المتصلة كالسمن والجمال الصحيح أنها لا تمنع الرد * رجل اشترى أرضا ليس عليها خراج فوجد بها عيبا ثم وضع عليها الخراج لا يكون له ان يردها * ولو اشترى عبدا وقبضه ثم رده على البائع بخيار

الشرط أو الرؤية أو عيب ثم ذهبت عينه عند المشتري ضمن المشتري نصف الثمن وان ذهبت عيناه يضمن النقصان ولا خيار للبائع * ولو اشترى
دارا فباع بعضها ثم وجد بها عيبا قال أبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله تعالى لا يرد ولا يرجع بشئ * رجل اشترى جارية كان بها حبل ولم يعلم
به فولدت عند المشتري ولم تنقصها الولادة ثم ماتت لا شئ على المشتري * رجل اشترى حنطة فيها غبار فذهب الغبار عنها عند المشتري وانتقص
كيلها ليس له أن يردها وكذا لو كان فيها رطوبة فجفت عند المشتري أو اشترى خشبة رطبة فيبست عنده * رجل اشترى جارية
فوجد بها عيبا فساومه البائع فقال له هل تبيعها مني فقال نعم بطل حقه في الرد وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا اشترى ثوبا فوجد به عيبا فقال له البائع اذهب به وبع فان لم يشتروا منك فرده علي ففعل بطل حقه في الرد * ولو وجد بالدراهم المقبوضة عيبا فقال له أنفقها فان لم ترج فردها علي لا يبطل حقه في الرد * اشترى عبدا فكاتبه ولم يؤد شيأ من البدل حتى وجد به عيبا فانه يرجع بنقصان العيب * ولو اشترى جارية فأعتقها ثم وجدها ذات زوج فانه يرجع بنقصان العيب فان طلقها الزوج بعد ذلك طلاقا بائنا كان للبائع أن يسترد منه ما ادى اليه من النقصان * ولو اشترى جارية وقبضها وباعها من غيره فولدت من المشتري الثاني ثم وجد بها المشتري الثاني عيبا كان عند البائع الاول ولم يعلم به المشتري الاول فان المشتري الثاني يرجع بالنقصان على المشتري الاول والمشتري الاول لا يرجع بالنقصان على بائعه في قول أبي حنيفة رحمه الله
تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى يرجع هو أيضا بالنقصان على بائعه * رجل اشترى عبدا وقبضه فباعه من غيره فعلم المشتري الثاني بالعيب
الذي كان عند البائع الاول فرده الثاني على الاول بغير قضاء قبل القبض كان للمشتري الاول أن يرده بذلك العيب وغيره على بائعه لان الرد
بالعيب قبل القبض بغير قضاء بمنزلة الرد بقضاء القاضي * رجل اشترى عبدا فوجد به عيبا فقال للبائع ان لم أرده اليك اليوم فقد رضيت
بالعيب قال محمد رحمه الله تعالى هذا القول باطل وله أن يرده بالعيب * رجل اشترى دارا وقبضها فادعى رجل فيها مسيل ماء وأقام البينة

دخل فارسا وقاتل راجلا لضيق المكان والمشجرة كان له سهم الفرسان ومن جاوز الدرب بفرس لا يستطيع القتال عليه اما لكبره أو صغره بأن كان مهرا لا يركب عليه لا يستحق سهم الفرسان وان كان مريضا بحيث لا يستطاع القتال عليه بأن أصابه رهصة أو صلع فجاوز الدرب به ثم زال المرض وبرأ وصار بحال يقاتل عليه وكان ذلك قبل اصابة الغنائم في الاستحسان يسهم له كذا في المحيط * ولو جاوز على مغصوب أو مستعارا أو مستأجر ثم استرد المالك فشهد الوقعة راجلا ففيه روايتان كذا في فتح القدير * والفارس في السفينة في البحر يستحق سهمين وان لم يمكنه القتال على الفرس في السفينة كذا في البحر الرائق * واذا وهب الفرس من رجل وسلمه اليه ودخل الموهوب له بالفرس دار الحرب مريدا القتال عليه ودخل صاحب الفرس معهم أيضا ثم رجع في الهبة واسترد الفرس فان الموهوب له يضرب بسهم الفارس فيما أصيب قبل الرجوع وبسهم الراجل فيما أصيب بعده وصاحب الفرس راجل في الغنائم كلها ولو باع فرسه في دار الاسلام بيعا فاسدا وسلمه الى المشتري وأدخله في دار الحرب مع العسكر ودخل معهم بائع الفرس أيضا ثم استرد الفرس بحكم الفاسد فالبائع يكون راجلا فيما أصيب قبل الاسترداد وبعده والمشتري يكون فارسا فيما أصيب قبل الاسترداد وراجلا فيما أصيب بعده * رجل أدخل فرسه في دار الحرب ليقاتل عليه فاستحقه رجل من يده بالبينة فان المستحق راجل في الغنائم كلها والمستحق عليه فارس فيما أصيب قبل استرداد الفرس منه وراجل فيما أصيب بعد استرداد الفرس * رجلان لاحدهما فرس وللآخر بغل تبايعا البغل بالفرس ودخلا بهما دار الحرب ثم وجد أحدهما بما اشتراه عيبا ورده على بائعه واسترد منه ما كان له في الاصل فمشتري البغل راجل في الغنائم كلها ومشتري الفرس فارس فيما أصيب قبل أن يترادا البيع راجل فيما أصيب بعد ما ترادا البيع * ولو رهن فرسا في دار الاسلام من رجل بدين له عليه ثم دخل الراهن والمرتهن دار الحرب وأدخل المرتهن الفرس مع نفسه ليقاتل عليه فقضى الراهن المرتهن ماله في دار الحرب وأخذ منه الفرس فان الراهن راجل فيما أصيب من الغنائم وفيما يصاب بعد ذلك وكذلك المرتهن يكون راجلا في الغنائم كلها ولو باع فرسه في دار الحرب ثم اشترى فرسا آخر فهو فارس على حاله استحسانا * ولو قتل رجل من المسلمين فرس رجل من المسلمين وضمن صاحب الفرس القيمة وأخذها فلم يشتر بها فرسا آخر يسهم له سهم الفرسان فيما أصيب من الغنائم * ومن باع فرسه في دار الحرب مكرها لا يبطل سهم فرسه واذا باع الغازي فرسه في دار الحرب بعد ما أصيب الغنائم بدراهم ثم استأجر فرسا آخر أو استعار ثم أصيب غنائم أخر كان راجلا فيما أصيب بعد البيع ولا يقوم المستأجر والمستعار مقام المشتري بخلاف ما اذا اشترى فرسا آخر على جواب الاستحسان ولو باع فرسه ثم وهب له فرس آخر وسلم اليه كان فارسا لان الموهوب مملوك رقبة فكان مثل المشتري واذا كان الاول باجارة أو اعارة فاسترد من يده فاشترى آخر فالثاني يقوم مقام الاول واذا كان الاول باجارة والثاني كذلك أو كان الاول بعارية والثاني كذلك فالثاني يقوم مقام الاول وان كان الاول باجارة والثاني عارية فالثاني لا يقوم مقام الاول وان كان الاول عارية والثاني اجارة فالثاني يقوم مقام الاول ثم المستعير في دار الحرب اذا استعار فرسا آخر بعد ما استرد الاول من يده انما يعتبر فارسا ويقوم الثاني مقام الاول في حق استحقاق سهم الفرسان فيما يصيبون من الغنائم بعد ذلك اذا كان للمعير الثاني فرس آخر سوى هذا الفرس الذي أعاره فاما اذا لم يكن فرس بعد آخر فلا يستحق المستعير سهم الفرسان فيما يصيبون ذلك فالمعير الثاني يستحق سهم

الفرسان بهذا الفرس المستعار فلو استحق المستعير سهم الفرسان بهذا الفرس المستعار أدى أن يستحق رجلان من غنيمة واحدة بسبب فرس واحد كل واحد منهما سهما كاملا وانه لا يجوز ولو اشترى فرسا في دار الاسلام ولم يتقابضا حتى دخلا دار الحرب ثم قبض المشتري الفرس ونقد الثمن فالبائع والمشتري راجلان ولو كان الثمن مؤجلا أو كان حالا الا أن المشتري نقده قبل دخول دار الحرب ودخلا دار الحرب وقبض المشتري الفرس فالمشتري فارس استحسانا * ولو دخل رجلان بفرس بينهما دار الحرب ليقاتل عليه هذا تارة وشريكه أخرى فهما راجلان وكذلك اذا دخلا بفرسين كل فرس بينهما نصفان فهما راجلان الا اذا آجر أحدهما نصيبه من صاحبه قبل دخولهما دار الحرب فحينئذ المستأجر فارس وان طيب كل واحد منهما لصاحبه على أن يركب أي الفرسين شاء نظر ان كان هذا التطييب قبل دخول دار الحرب فهما فارسان وان كان بعد دخول دار الحرب فهما راجلان ولا يجبران على التهايؤ على الركوب لاجل القتال وأما التهايؤ لا لاجل القتال فعلى قول محمد رحمه الله تعالى وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يجبران عليه وعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يجبران عليه ولكن ان اصطلحا على ذلك بانفسهما أمضاه القاضي كذا في المحيط * لا يسهم لمملوك ولا امرأة ولا صبي ولا ذمي ولكن يرضخ لهم على حسب ما يرى الامام * والمكاتب بمنزلة العبد ثم العبد انما يرضخ له اذا قاتل والمرأة يرضخ لها اذا كانت تداوي الجرحى وتقوم على المرضى والذمي انما يرضخ له اذا قاتل أو دل على الطريق ولم يقاتل الا أنه يزاد على السهم في الدلالة اذا كانت فيها منفعة عظيمة ولا يبلغ بها السهم اذا قاتل كذا في الهداية * والغلام المراهق الذي لم يبلغ والمعتوه اذا قاتلا يرضخ لهما كذا في غاية البيان ثم الرضخ عندنا من الغنيمة قبل اخراج الخمس كذا في فتح القدير * أما الخمس فيقسم على ثلاثة أسهم سهم لليتامى وسهم للمساكين وسهم لابن السبيل يدخل فقراء ذوي القربى فيهم ويقدمون ولا يدفع الى أغنيائهم فاما ذكر الله تعالى في الخمس فانه لافتتاح الكلام تبركا باسمه * وسهم النبي صلى الله عليه وسلم سقط بموته كما سقط الصفي والصفي شيء كان عليه السلام يصطفيه لنفسه من الغنيمة مثل درع أو سيف أو جارية كذا في الهداية * وان صرف الخمس الى صنف واحد من الاصناف الثلاثة جاز عندنا كذا في فتاوى قاضيخان * اذا قسم الامام الغنائم بين المسلمين وكانت الغنائم رقيقا ومتاعا وغير ذلك فاعطى بعضهم رؤسا وبعضهم دواب وبعضهم دراهم أو دنانير وبعضهم خيلا أو سلاحا على سهام الخيل والرجالة فذلك جائز فعل برضا الغانمين أو بغير رضاهم فعل ذلك في دار الحرب أو في دار الاسلام * واذا قسم الامام الغنائم وأخذ كل ذي حق حقه فأصاب رجل من المسلمين جارية من المغنم وتفرق الجند ثم ان الجارية التي أصابها ذلك الرجل ادعت أنها جارية حرة من أهل الذمة سباها المشركون وأقامت على ذلك شاهدين عدلين مسلمين فالامام يقضي بحريتها واذا قضى الامام بحريتها هل تنقض القسمة والقياس أن تنقض وفي الاستحسان لا تنقض اذا كان المستحق قليلا بان كان جارية أو جاريتين أو ثلاثة وقد تفرق الجند الى منازلهم وأما اذا لم يتفرق الجند الى منازلهم أو تفرقوا الا أن المستحق كان كثيرا بان كان زيادة على الثلاث فانه تنقض القسمة قياسا واستحسانا وعلى هذا اذا قسم الامام الغنائم بين الجند وقبض كل واحد نصيبه فتفرقوا الى منازلهم ثم جاء رجل وادعى أنه كان شهد الوقعة معهم وأقام على ذلك شاهدين وقضى له بذلك فالقياس أن تنقض القسمة وفي الاستحسان لا تنقض ويعوض من بيت المال قيمة نصيبه واذا انتقضت القسمة فيما

قال هو عيب والمشتري بالخيار ان شاء أمسكها بجميع الثمن وان شاء رد * رجل اشترى عبدا وقبضه ثم وكل رجلا يبيعه ثم وجد الموكل به عيبا فباعه الوكيل ان باعه الوكيل بحضرة من الموكل ولم يقل له الموكل شيأ كان ذلك رضا بالعيب * رجل اشترى دابة فوجد بها عيبا فركبها فقال البائع ركبتها في حوائجك فلم يبق لك حق الرد وقال المشتري لا بل ركبتها لاردها عليك كان القول قول المشتري * رجل اشترى عبدا قد سرق عند البائع ولم يعلم به المشتري فسرق عند المشتري سرقة أخرى فقطعت يده في السرقتين جميعا كان للمشتري أن يرجع على البائع بنصف النقصان وهو ربع الارش * رجل اشترى عشرة أقفزة حنطة وقبضها فأصابها ماء فانتفخت وصارت احد عشر قفيزا وذلك لا يعد عيبا ثم وجد المشتري بالحنطة عيبا فقال البائع أنا أقبلها فان المشتري يردها بزيادتها لان هذا فسخ من كل وجه * رجل اشترى عبدا وقبضه ونقده الثمن ثم أقر المشتري أن البائع كان أعتقه قبل البيع أو دبره أو كانت جارية فأقر أن البائع كان استولدها وأنكر البائع ذلك وحلف فان العبد يعتق على المشتري باقراره ويصير مدبرا وأم الولد تعتق بموت البائع وكذا لو ادعى أن العبد حر الاصل ثم وجد المشتري بعد ذلك بالعبد عيبا كان عند البائع فانه يرجع بنقصان العيب على البائع استحسانا * ولو أقر المشتري أن البائع باعه مني وهو عبد فلان وجحد البائع وصدقه المقر له وأخذ منه العبد أو أجاز البيع ثم وجد المشتري بالعبد عيبا فان المشتري لا يرجع على البائع بشيء وان كذبه المقر له فيما أقر له المشتري بالملك ثم وجد المشتري بالعبد عيبا رده بالعيب على بائعه هذا اذا أقر المشتري بالعبد لغيره قبل رؤية العيب فان أقر بعد ما رأى العيب فكذلك وان صدقه المقر له فيما أقر لا يرجع المشتري بالنقصان على بائعه أجازله المقر له البيع أو نقض وأخذ العبد وان كذبه في الاقرار رده بالعيب * ولو اشترى عبدا وقبضه ثم قال بعته من فلان بعد ما اشتريته فأعتقه فلان وكذبه المدعى عليه فيما قال فان العبد يعتق على المشتري باقراره فان وجد به عيبا بعد ذلك لا يرجع على البائع بشيء ولو ادعى المشتري أنه باعه من فلان ولم يذكر أن فلانا أعتقه وجحد فلان ذلك وحلف ثم وجد به عيبا فانه يرده على

اذا كان المستحق كثيرا بعد هذا اختلفت الروايات ذكر في بعضها أن الامام يقول للمستحق عليه نصيبه ايت بمن قدرت عليه من الجند وفي بعض الروايات الامام يتولى جمعهم بنفسه وأي الامرين اختار الامام فهو جائز وبعد هذا ينظر الى الغنيمة فان كانت الغنيمة عروضا أو مكيلا أو موزونا من اصناف مختلفة فان الامام يأمر المستحق عليه حتى يأخذ من يد الذي قدر عليه ما يخصه لو قسم ما في يده بينه وبين جميع الجند كانه ليس مع ما في يده غنيمة أخرى واذا كانت الغنيمة كلها مكيلا أو موزونا من صنف واحد فانه يأخذ من يد الذي قدر عليه نصف ما في يده قال محمد رحمه الله اذا أصاب المسلمون غنائم وكان فيما أصابوا مصحف فيه شئ من كتب اليهود والنصارى لا يدرى أن فيه توراة أو زبورا أو انجيلا أو كفرا فانه لا ينبغي للامام أن يقسم ذلك في مغانم المسلمين ولا ينبغي أن يحرق بالنار واذا كره احراقه ينظر بعد هذا ان كان لورقه قيمة و ينتفع به بعد المحو والغسل بأن كان مكتوبا على جلد مدبوغ أو ما أشبه ذلك فانه يمحى ويجعل الورق في الغنيمة وان لم تكن لورقه قيمة ولا ينتفع به بعد المحو بان كان مكتوبا على القرطاس يغسل وهل يدفن وهو على حاله ان كان موضعا لا يتوهم وصول يد الكفرة اليه يدفن وان كان موضعا يتوهم وصول يد الكفرة اليه لا يدفن وان أراد الامام بيعه من رجل مسلم فان كان الذي يريد شراءه ممن يخاف عليه أن يبيعه من المشركين رغبة منه في المال يكره بيعه منه وان كان موثوقا به ويعلم أنه لا يبيعه من المشركين فلا بأس ببيعه منه * قال مشايخنا رحمهم الله تعالى والجواب في بيع كتب الكلام على هذا التفصيل ان كان الذي يريد شراءها ممن يخاف عليه الاضلال والفتنة يكره للامام أن يبيعها منه وان كان موثوقا به لا يخاف عليه الاضلال والفتنة لا يكره بيعها منه قال وان وجدوا في الغنيمة قلادة ذهب أو فضة فيها الصليب والتماثيل فانه يستحب كسرها قبل القسمة وان أراد بيعها من رجل ان كان الذي يريد شراءها موثوقا به لا يخاف عليه بيعها من المشركين فانه لا بأس بالبيع منه وان كان غير موثوق به ويخاف عليه بيعها من المشركين فانه يكره بيعها منه وان كان الصليب والتماثيل في الدراهم المضروبة والدنانير المضروبة فاراد بيعها من غيره قبل الكسر أو أراد قسمتها قبل الكسر فلا بأس به وما أصيب مما له ثمن نحو كلب الصيد وسائر الجوارح من البزاة والصقور فانه غنيمة تقسم بين الغانمين كغيرها من الاموال وكذلك ما أصيب من صيود البر والمعادن والكنوز وما استخرج الغواصون المسلمون من بحارهم فهو فيء كله يرفع عنه الخمس ويقسم الباقي بين الغانمين والسمك وسائر الصيود التي تصاد مما يؤكل لحمها فالحكم فيها كالحكم في سائر المأكولات ويكره الاصطياد بصقر الغنيمة وبازيها وكلابها وتجوز قسمة الهرة وان وجد المسلمون فرسا عليه مكتوب حبس في سبيل الله فهذا والذي لو وجد غير مكتوب عليه شئ سواء ثم تجعل هذه للمسلمين أو لاهل الحرب يستدل على ذلك بالمكان الذي وجد فيه فان وجد في مكان الغالب فيه المسلمون أو كان بقرب المسلمين فانه يجعل للمسلمين ويكون لقطة فيفعل به ما يفعل بسائر اللقطات * ولو وجد في مكان الغالب فيه المشركون أو كان بقرب من المشركين فانه يجعل لاهل الحرب ويكون غنيمة فيفعل به ما يفعل بسائر الغنائم ولو أخذه المسلمون من المشركين فشهد قوم من المسلمين أنه من خيل الجيش وقد قسمه الامام في الغنائم أو باعه أو لم يقسمه ولم يبعه وحضر صاحبه الذي كان في يده أخذه صاحبه بغير شئ وجد قبل القسمة أو بعد القسمة وكان الجواب فيه كالجواب في المدبر وهذا قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى كذا في المحيط * اذا أخذ المسلمون غنيمة فلم يحرزوها حتى غلب

البائع * رجل اشترى بعيرا على أنه ان وجده عيبا رده ثم وجد به عيبا فعطب البعير في الطريق عند الرد قالوا يهلك على المشتري وان أثبت المشتري العيب فانه يرجع بنقصان العيب * رجل اشترى عبدا أو قبضه ولم يعلم بعيب حتى قتله هو وغيره ثم علم بعيب فانه لا يرجع على البائع بشئ وان قتله هو وحده ذكر في المنتقى أنه يرجع بنقصان العيب

﴿فصل في البراءة عن العيب﴾

رجل اشترى عبدا وبرئ اليه البائع من كل غائلة ثم وجد به السرقة أو الاباق أو الزنا فانه لا يرده وان وجد به مرضا رده والمراد من الغائلة في البيع السرقة والاباق والزنا ولا يدخل فيه الكي والاثر والدمل والثؤلول والامراض ولو تبرأ البائع من كل عيب يدخل فيه العيوب والادواء وان تبرأ من كل داء فهو على المرض ولا يدخل فيه الكي ولا الاصبع الزائدة ولا أثر قرح قد برئ * وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى الداء هو المرض الذي يكون في الجوف من طحال أو كبد أو نحو ذلك * رجل باع عبدا أو جارية وقال أنا برئ من كل داء ولم يقل من كل عيب فانه لا يبرأ عن كل العيوب لان الداء يدخل في العيوب أما العيب لا يدخل في الداء * ولو باع جارية وقال برئت اليك من كل عيب بعينها فاذا هي عوراء فانه لا يبرأ أو كان له أن يرد وكذا لو قال برئت اليك من كل عيب بيدها فاذا هي مقطوعة الكف لا يبرأ لان البراءة عن عيب اليد والعين يكون حال قيام اليد والعين لا حال عدمهما وان كانت مقطوعة اصبع واحدة برئ وان كانت مقطوعة اصبعين فهما عيبان ولا يبرأ اذا كانت البراءة عن عيب واحد باليد وان كانت الاصابع كلها مقطوعة مع نصف الكف فهو عيب واحد * ولو باع جارية وقال أنا برئ من كل عيب بها فهو برئ من كل عيب بها * ولو قال أنا برئ منها لا يبرأ عن العيوب * رجل قال لغيره أنت برئ من كل حق لي قبلك يدخل فيه العيب * رجل اشترى ثوبا فأراه البائع فيه خرقا فقال المشتري قد أبرأتك عن هذا الخرق ثم جاء المشتري بعد ذلك يريد أن يقبض الثوب من البائع فرأى الخرق فقال المشتري ليس هذا مثل ما أبرأتك منه كان ذلك شبرا وهذا ذراع كان القول في ذلك قول المشتري وكذلك في زيادة بياض العين وكذلك لو أبرأه عن كل عيب بها أو

ابرأه عن عيوبها ثم قال المشترى هذا حدث بعد الابراء وكذلك لو قال قد أبرأتك عن هذا البرص ثم قال هذا غير ذلك حدث بعد الابراء ولو قال قد أبرأتك عن البرص أو عن العيوب أو قال عن كل برص أو قال عن كل عيب ولم يقل بها فهذه براءة عن كل عيب فاذا رأى المشترى بعد ذلك عيبا فقال ما كان هذا العيب بها يوم اشتريتها وقال البائع كان هذا العيب بها يوم اشتريتها كان القول قول البائع الا أن يقيم المشترى البينة على ذلك فيكون له حق الرد فى قول محمد رحمه الله تعالى لان عنده اذا قال المشترى أبرأتك عن العيوب أو قال البائع أنا برىء من العيوب لا يدخل فيه العيب الذى يحدث عند البائع أما فى ظاهر مذهب أبى حنيفة رحمه الله تعالى وأبى يوسف رحمه الله تعالى يدخل فيه العيب الموجود وقت العقد والذى يحدث قبل التسليم وتصح البراءة عن الكل * رجل باع عبدا وقال برئت اليك من كل عيب بهذا العبد الا الاباق فوجده آبقا لا يرده لانه اخبره أنه آبق * رجل اشترى عبدا فضمن رجل للمشترى بحصة ما يحدث فيه من العيب من الثمن قال أبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله تعالى يجوز ذلك فاذا وجد به عيبا ورده على البائع كان له أن يرجع على الضامن بحصة العيب من الثمن كما يرجع على البائع وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى اذا اشترى رجل عبدا فقال له رجل ضمنت لك عماه وكان أعمى فرده على البائع فانه لا يرجع على الضامن بشئ من الثمن ولو قال الضامن ان كان أعمى فعلى حصة العمى من الثمن فرده بالعمى كان له أن يضمنه حصة العمى * ولو اشترى عبدا فوجد به عيبا فقال له رجل قد ضمنت هذا العبد لا يلزمه الاكبر شئ * المشترى الثانى اذا وجد بالمبيع عيبا وتعذر رده على بائعه بعيب حدث عنده فرجع على بائعه بنقصان العيب لم يكن لبائعه أن يرجع بالنقصان على البائع الاول فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وقال صاحباه له أن يرجع * رجل اشترى عبدا وباعه من غيره فمات العبد عند الثانى ثم اطلع الثانى على عيب كان عند البائع الاول فانه يرجع بنقصان العيب على بائعه وليس للمشترى الاول أن يرجع على بائعه بالنقصان فى

عليهم العدو وأخذوا الغنائم من المسلمين ثم جاء عسكر آخر وأخذوها من العدو كانت الغنيمة للآخرين دون الاولين ولو كان ذلك بعد الاحراز بدار الاسلام وجب على الآخرين ردها على الاولين الامام اذا قسم الغنائم ودفع أربعة الاخماس الى الجند وهلك الخمس فى يده سلم للجند ما كان فى أيديهم وكذا لو دفع الخمس الى أهله وهلك الاربعة الاخماس فى يده سلم الخمس لاهله ۞ ولو أن الامام أودع بعض الغنيمة الى بعض الجند قبل قسمة الغنائم فلم يبين ما فعل حتى مات لا يضمن شيأ كذا فى فتاوى قاضيخان * قال فى السير الكبير ولو أن رجلا أو رجلين أو ثلاثة أو من لا منعة له من المسلمين أو من أهل الذمة دخلوا دار الحرب بغير اذن الامام فأصابوا غنائم فأخرجوها الى دار الاسلام كان ذلك كله لهم ولا خمس فيه فان كان الامام أذن له خمس ما أصابوا وكان ما بقى على سهام الغنيمة كذا فى غاية البيان * وان دخل جماعة لهم منعة فاخذوا شيأ خمس وان لم يأذن لهم الامام كذا فى الهداية * قال أبو الحسن الكرخى اذا التقى الفريقان فى دار الحرب فريق دخل باذن الامام وفريق بغير اذنه ولا منعة لهم مجتمعين فما أصاب المأذون لهم فيه الخمس والباقى بينهم ولا شئ للآخرين منه وما أصاب غير المأذون لهم فلكل واحد منهم ما أصاب لا يشاركه فيه أصحابه ولا غيرهم وأما اذا اشترك المأذون لهم وغير المأذون لهم فى أخذ شئ واحد فهو بينهم على عدد الآخذين فما أصاب المأذون لهم خمس وكان الباقى بينهم على سهام الغنيمة فيشتركون جميعا الآخذ وغير الآخذ وما أصاب الذين لم يؤذن لهم فهو لهم على عدد الآخذين له ولا شئ لبقيتهم فيه ممن لم يأخذه ولا خمس عليهم فيه فان التقى الفريقان جميعا المأذون لهم وغير المأذون وكانوا باجتماعهم لهم منعة فما أصاب واحد من الجماعة فهو بينهم على سهام الغنيمة بعد الخمس وكذا ما أصاب احدى الطائفتين قبل الاجتماع أو بعده فذلك سواء ففيه الخمس والباقى على سهام الغنيمة ولو كان الذين دخلوا باذن الامام لهم منعة وأصابوا الغنيمة ثم لحق لص أو لصان لا منعة لهم بغير اذن بعد ما أصاب أهل العسكر الغنائم وأصابوا بعد ذلك غنائم وقد أصاب اللص غنيمة قبل أن يلحقهم وبعد ذلك فانهم جميعا شركاء فيما أصابوه الخمس وما بقى فبينهم على سهام الغنيمة الا ما أصاب العسكر قبل أن يلحق بهم اللص أو اللصان فان هذا اللص لا يشارك أهل العسكر فيما أصابوه قبل أن يلقاهم ولكن أهل العسكر يشاركون اللص فيما أصاب كذا فى السراج الوهاج * اذا قسم الامام الغنائم وأعطى كل ذى حق حقه وبقى منها شئ يسير لا يستقيم أن يقسم لكثرة الجند وقلة ذلك الشئ فى نفسه تصدق بها الامام على المساكين ولو لم يتصدق بها ووضعها فى بيت المال لنائبة تقع للمسلمين فله ذلك أيضا ولو أن قوما من الجند أتوا أمير الجند وقالوا ان منازلنا بعيدة ولا نقدر على المقام فاعطنا حقنا من الغنيمة على الحزر والظن بذلك وأنت فى حل فاعطاهم ومضوا ثم أعطى الباقين حصتهم بقدر ذلك فازدادت أنصباء الباقين على أنصباء الذين مضوا لا يتصدق به ولكن يمسكه حولا ويخبر به المسلمين ولا يصير ذلك للامام بقولهم وأنت فى حل فلو أن الامير تصدق بذلك ثم جاء أصحابه كان لهم أن يضمنوا الامير ذلك من ماله ولا يرجع فى مال بيت المال ولا فى الخمس بذلك وكذلك الجواب فى الامام اذا تصدق بالفضل بأن غزا الامام الاعظم بنفسه ثم جاء أصحاب الفضل كان لهم أن يضمنوا الامام ذلك ويكون ذلك فى ماله ولا يرجع به على أحد كما لو كان المتصدق أمير العسكر الا أن يكون الامام رأى أن يستقرض ذلك للمساكين ويقسمه فيما بينهم لحاجتهم الى ذلك حتى اذا جاء مستحقوه ولم يجيزوا صدقته فانه يعطيهم مثل ذلك من أموال الفقراء والمساكين قالوا وههنا ثلاثة نفر الامام

الاكبر وأمير الجند وصاحب المقاسم وهو الذي فوض اليه أمر قسمة الغنيمة فصاحب المقاسم لا يملك التصدق بالفضل وأمير الجند له أن يتصدق بالفضل وليس له أن يستقرض على بيت مال الفقراء والمساكين والامام الاعظم له أن يتصدق وله أن يستقرض على بيت مال المسلمين * ولو أن جندا عظيما أصابوا غنائم وأخرجوها الى دار الاسلام فلم يقسم حتى تفرق الناس وذهبوا الى منازلهم ولا يعرف منازلهم وبقي البعض منهم أعطى الامام الباقين أنصباءهم ويمسك حصة الغيب فاذا مضى سنة ولم يجئ لها طالب تصدق بها ولو غل رجل شيأ من المغانم ولم يأت به الا بعد ما قسمت الغنائم وتفرق أهلها فللامام أن يصدقه فيما قال ويأخذه منه ويخمسه ويصرف الخمس الى الفقراء ويمسك الباقي حتى يجيء مستحقوه فان لم يطمع في مجيء مستحقيه تصدق به وان شاء كذبه فيما قال وأخذ منه خمس ما جاء به وترك أربعة الاخماس عليه ولو لم يأت الغال بذلك الى الامام ولكنه تاب يمسكه الى أن يطمع في مجيء مستحقه واذا انقطع طمعه في ذلك تصدق به ان شاء بشرط الضمان اذا حضر المستحق ولم يجز صدقته ولكن الاحسن أن يدفع ذلك الى الامام كذا في المحيط

﴿الفصل الثالث في التنفيل﴾ ويستحب التنفيل للامام وأمير العسكر فان نفل الامام أو أمير العسكر وجعل له شيأ من الغنيمة التي وقعت في أيدي الغانمين لا يجوز وانما يجوز التنفيل بما كان قبل الاصابة واذا نفل الامام فقال من أصاب شيأ فهو له فأصاب واحد منهم شيأ في دار الحرب كان له خاصة لا يجب فيه الخمس ولا يشاركه غيره في ذلك وان مات في دار الحرب فما أصاب يكون ميراثا عنه كذا في فتاوى قاضيخان * ولا ينبغي للامام أن ينفل بكل المأخوذ بأن يقول للعسكر كل ما أصبتم فهو لكم فان دخل الامام دار الحرب مع الجيش وبعث سرية ونفل لهم ما أصابوا جاز وان بعث سرية من دار الاسلام لا ينبغي أن ينفل السرية ما أصابوا ولا ينفل بعد احراز الغنيمة بدار الاسلام الا من الخمس كذا في الكافي * ولو نفل بعد الاصابة قبل القسمة لبعض من كان له عناء أو بلاء على وجه الاجتهاد منه بأن يحول رأيه الى ذلك ثم رفع الى امام لا يرى التنفيل بعد الاصابة لا يكون له أن ينقض ما صنع الاول قال محمد رحمه الله تعالى ولا يستحق القاتل سلب المقتول بنفس القتل ما لم ينفل الامام قبل القتل فيقول من قتل قتيلا فله سلبه وهذا مذهب علمائنا رحمهم الله تعالى وكما يجوز التنفيل بعد رفع الخمس بأن بعث الامام سرية وقال لهم ما أصبتم فلكم الثلث بعد الخمس أو قال فلكم الربع بعد الخمس ثم أنتم شركاء الجيش فيما بقي يجوز مطلقا بان بعث الامام سرية وقال لهم ما أصبتم من شيء فلكم الثلث أو قال فلكم الربع ثم أنتم شركاء الجيش فيما بقي وان كان فيه ابطال حق الفقراء في الخمس وبعد هذا ينظر ان كان نفلهم ثلثا أو ربعا مطلقا أعطاهم الثلث أو الربع من جملة الغنيمة أولا ثم يرفع الخمس عن الباقي ثم يقسم الباقي بين جميع العسكر على سهام الغنيمة السرية من جملتهم وان نفلهم الربع أو الثلث بعد الخمس رفع الخمس أولا من جملة الغنيمة ثم أعطى السرية نفلهم مما بقي ثم قسم الباقي بين جميع العسكر على سهام الغنيمة قال محمد رحمه الله تعالى اذا قال الامام لاهل العسكر جميع ما أصبتم فهو لكم نفلا بالسوية بعد الخمس فهذا باطل كذا في المحيط * اذا لم يجعل السلب للقاتل فهو من جملة الغنيمة القاتل وغيره فيه سواء والسلب مركبه وما على القتيل من ثيابه وسلاحه وما على مركبه من السرج والآلة وما معه على الدابة من ماله في حقيبته أو على وسطه لا عبده وما معه ودابته وما عليها وما في بيته كذا في الكافي * ولو قال الامير من قتل قتيلا فله فرسه فقتل رجل راجلا ومع غلامه فرسه قائم بجنبه بين الصفين يكون فرسه للقاتل لان

قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لهما حتى لو صالح المشتري الاول مع بائعه عن النقصان على شيء لا يصح الصلح في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * رجلان شهدا على رجل على البراءة من كل عيب في هذا العبد ثم اشتراه أحد الشاهدين بغير براءة ثم وجد به عيبا كان له أن يرده وكذا لو شهدا على البراءة من الاباق ثم اشتراه أحد الشاهدين فوجده آبقا كان له أن يرده * ولو شهدا على البراءة من اباقه ثم اشتراه أحد الشاهدين فوجده ابقا ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى فقال ليس له أن يرد بخلاف الوجه الاول لان في الوجه الاول لم يضف الاباق اليه فلا يكون ذلك اقرارا بعيب الاباق فيه أما في الوجه الثاني أضاف الاباق اليه فكان ذلك اخبارا بأنه آبق وقد مر نظيره قبل هذا * رجل باع ثوبا على أنه بريء من كل شيء به من الخرق وكانت فيه خروق قد خاطها أو رقعها أو رفاها فهو بريء من ذلك لان هذه خروق وان كانت مخيطة أو مرقعة أو مرفوعة وكذلك لو كانت فيه خروق من حرق نار أو عفونة فهو بريء منها * ولو باع عبدا وقال برئت اليك من القروح التي فيه فكانت فيه آثار قروح قد برأت قال هو بريء مما برأ ومما لم يبرأ وان كانت فيه آثار من كي كان له أن يرده لان الكي غير القروح * يهودي باع يهوديا زيتا قد وقعت فيه قطرات من الخمر جاز البيع ولا يكون له أن يرده لان هذا ليس بعيب عندهم * ولو باع شيأ على أنه بريء من كل عيب لا يكون اقرارا بالعيب * ولو شرط البراءة عن عيب واحد أو عيبين كان ذلك اقرارا بذلك العيب بيانه اذا باع عبدين على أنه بريء من كل عيب بهذا العبد بعينه وسلمهما الى المشتري فاستحق أحدهما ووجد المشتري بالآخر عيبا لزمه المعيب بحصته من الثمن فيقسم الثمن على العبدين وهما صحيحان لا عيب بهما فاذا عرفت حصة المستحق من الثمن رجع المشتري على البائع بحصة المستحق من الثمن ولو باع عبدين بثمن واحد على أنه بريء من عيب واحد بهذا العبد ثم استحق أحدهما فوجد بالذي برئ عن عيب واحد به عيبا فانه يقسم الثمن عليهما على قيمة المستحق صحيحا وعلى قيمة الآخر وبه عيب واحد فاذا عرفت حصة المستحق رجع

مقصود الامام قتل من كان متمكنا من القتال فارسا وهذا متمكن بخلاف ما اذا لم يكن بجنبه كذا فى التبيين
* ثم حكم التنفيل قطع حق الباقين فأما الملك فانما يثبت بعد الاحراز بدارنا كسائر الغنائم فلو قال الامام
من أصاب أمة فهى له فأصابها مسلم واستبرأها وهى فى دار الحرب لم يجز له وطؤها و بيعها عند أبى حنيفة
وأبى يوسف رحمهما الله تعالى كذا فى الكافى * ولا ينبغى للامام أن ينفل يوم الهزيمة و يوم الفتح وكذلك
لا ينبغى له أن ينفل قبل الهزيمة والفتح مطلقا من غير استثناء يوم الهزيمة والفتح بأن يقول من قتل قتيلا فله
سلبه من أخذ أسيرا فهو له ولكن يقول من قتل قتيلا قبل الفتح والهزيمة فله سلبه ومع هذا لو أطلق التنفيل
قبل الفتح والهزيمة اطلاقا يبقى التنفيل يوم الفتح والهزيمة حتى من قتل قتيلا يوم الهزيمة و يوم الفتح كان له
سلبه كذا فى المحيط * قال محمد رحمه الله تعالى اذا قال الامام من قتل قتيلا فله سلبه فجرح الكافر رجل وقتله
آخر فان كان الاول جرحه جرحا لا يعيش من مثله ولم يبق للمجروح قوة فى قتال أو عون بيد أو مشورة بكلام
كان سلبه للاول وان كان الاول قد جرحه جرحا يعيش من مثله أو يعين معه بيد أو كلام فالسلب للثانى ثم
الامام ان نفل السلب بعد الخمس بأن قال من قتل قتيلا فله سلبه بعد الخمس يخمس السلب وان نفل
السلب مطلقا بأن قال من قتل قتيلا فله سلبه لا يخمس السلب هذا هو المذهب لعلمائنا رحمهم الله تعالى
كذا فى المحيط * ولو قال الامير للعسكر فى دار الحرب وقد لقوا العدو من قتل قتيلا فله سلبه ثم قتل الامير فله
سلبه استحسانا ولو قال من قتلته أنا فلى سلبه فانه لا يستحق السلب ولو قال من قتل منكم قتيلا فله سلبه
فقتل الامير رجلا فلا شئ له ولو قال ان قتلت قتيلا فلى سلبه ثم لم يقتل قتيلا حتى قال من قتل منكم قتيلا
فله سلبه ثم قتل الامير قتيلا فله سلبه ولو قال الامير للقوم ان قتل رجل منكم قتيلا فله سلبه فقتل رجلان
قتيلا فلهما سلبه استحسانا وكذا لو قال من قتل قتيلا فله سلبه وان قتله الثلاثة فلا شئ لهم استحسانا ولو قال
من قتل قتيلا فله سلبه فضرب مسلم مشركا فرماه من الفرس فجره الضارب الى عسكر المسلمين وأخذ سلبه
فعاش أياما ثم مات قبل قسمة الغنيمة فللضارب سلبه وان مات بعد القسمة فى دار الاسلام فلا شئ له ولو أخذ
المشركون المجروح حين ضربه المسلم وأخذ الضارب سلبه ثم اختلف الضارب والغانمون فقال الضارب مات
قبل القسمة وقال الغانمون مات بعد القسمة فالقول قول الغانمين ولا تقبل عليهم بينة الضارب الا بينة مسلم
ولو احتمل رجل من المسلمين رجلا من المشركين عن فرسه فجاء به الى الصف أو الى العسكر فذبحه فلا شئ له
ويكره له ذلك الا اذا كان بعد ما أتى الصف يقاتل معه فقلنا بأنه يستحق السلب كذا فى محيط السرخسى * ان
كان الامير قال ان قتل رجل منكم وحده قتيلا فله سلبه فقتل رجلان قتيلا لا يستحقان سلبه وفى نوادر ابن
سماعة عن أبى يوسف رحمه الله تعالى اذا قال الامير لمسلم ان قتلت هذا الكافر فلك سلبه فقتل هو ورجل آخر
من المسلمين فالسلب كله له ولا شئ للآخر منه * فى المنتقى اذا قال الامام لعشرة من المسلمين ان قتلتم هذه العشرة
خاصة أو قال لعشرة من المسلمين ان أصبتم أهل قرية كذا فلكم كذا الشئ بغير عينه فشاركهم غيرهم بغير اذن
الامام كانوا شركاء فى الغنيمة قال ولا يشبه هذا الشئ بعينه كذا فى المحيط * لو قال الامير لرجل منهم ان قتلت
قتيلا فلك سلبه فقتل رجلين كان له سلب الاول خاصة ولو قال لجميع أهل العسكر ان قتل رجل منكم قتيلا
فله سلبه فقتل رجل منهم عشرة استحق أسلابهم جميعا وهذا استحسان ولو قال لرجل بعينه ان قتلت قتيلا
فلك سلبه فقتل قتيلين معا فله سلب أحدهما والخيار الى القاتل لا الى الامام كذا فى الظهيرية * وكذلك لو

المشترى على البائع بحصة المستحق من الثمن وكذلك رجل اشترى عبدا وقبضه ثم عرضه على بيع وقال للذى يريد شراءه اشتره فانه لا عيب به
فلم يتفق بينهما بيع حتى وجد المشترى به عيبا كان له أن يرده وقوله اشتره فانه لا عيب به لا يكون اقرارا بعدم العيوب ولو قال المشترى عند
عرضه على البيع اشتره فانه ليس بآبق ثم وجده آبقا لا يكون له أن يخاصم بائعه ﴿فصل فى الرد بالعيب ومن له حق الخصومة فى ذلك﴾
* رجل اشترى خلا فى خابية وجعله المشترى فى جرة وحملها الى بيته فوجد فيها فارة ميتة فقال البائع للمشترى كانت
الفارة فى جرتك وقال
المشترى لا بل كانت فى
خابيتك كان القول قول
البائع لان المشترى يدعى
عليه حق الرد وهو ينكر
* ولو اشترى دهنا فى آنية ثم
قبضها ورأس الآنية
كان مشدودا ففتحها
فوجد فيها فارة ميتة وأنكر
البائع أن يكون ذلك عنده
كان القول قوله لما قلنا
* رجل اشترى عبدا وقبضه
ثم جاء به وزعم أنه محلوق
اللحية والبائع ينكر ذلك
كان القول قول البائع
لانه منكر للعيب فان
أقام المشترى البينة أنه
محلوق اللحية اليوم فان
لم يكن أتى على البيع وقت
يتوهم فيه خروج اللحية
عند المشترى كان له أن يرد
لانه أثبت العيب عند
البائع * وان أتى على البيع
وقت يتوهم فيه خروج
اللحية عند المشترى
لا يرد ما لم يقم البينة أنه
كان محلوق اللحية عند
البائع أو يستحلف البائع
فينكل * المشترى اذا
ادعى بالمبيع عيبا وأنكره
البائع فأقام المشترى
بينة ورد عليه كان للمردود
عليه أن يرده على بائعه وان كان المشترى أنكر العيب أولا لان القاضى حين رده عليه قد أبطل قوله فى انكار العيب قال
* رجل أراد أن يبيع شيأ فيه عيب وهو يعلم بذلك ينبغى له أن يبين العيب ولا يدلس فان باع ولم يبين قال بعضهم يصير فاسقا مردود الشهادة
والصحيح أنه لا يصير مردود الشهادة لان هذا من الصغائر * رجل اشترى شيأ فعلم بعيب قبل القبض فقال أبطلت البيع بطل البيع ان كان
بحضر من البائع وان لم يقبل البائع وان قال ذلك فى غيبة البائع لا يبطل البيع وان علم بعيب بعد القبض فقال أبطلت البيع

قال ان أصبت أسيرا فهو لك فأصاب أسيرين على التعاقب فالاول له فان أصابهما معا فالخيار اليه ولو خرج عشرة من المشركين للقتال والمبارزة فقال الامير لعشرة من المسلمين ابرزوا اليهم ان قتلتموهم فلكم أسلابهم فبرزوا اليهم فقتل كل رجل منهم رجلا كان لكل رجل سلب قتيله استحسانا فان قتل تسعة من المشركين وهرب العاشر يستحقون أسلابهم استحسانا كذا في محيط السرخسي * ولو قال الامير من قتل قتيلا فله سلبه فقتل ذمي ممن كان يقاتل مع المسلمين قتيلا يستحق سلبه وكذلك لو قتل رجل من التجار قتيلا سواء كان يقاتل قبل هذا أو لا يقاتل وكذلك لو قتلت امرأة مسلمة أو ذمية قتيلا وكذلك لو قتل عبد كان يقاتل مع هؤلاء أو لا يقاتل حتى الآن فان هؤلاء يستحقون الاسلاب * ولو كان الامير قال من قتل قتيلا فله سلبه فسمع ذلك بعض الناس دون البعض ثم رجل قتل قتيلا فله سلبه وان لم يسمع مقالة الامام ولو أن الامام بعث سرية وقال في أهل عسكره قد جعلت لهذه السرية نفل الربع ولم يسمع ذلك أحد من أهل السرية ففي الاستحسان لهم النفل ولو قال الامير من أصاب أسيرا فهو له فاصاب رجل أسيرين أو ثلاثة فهم له * ولو قال الامير من جاء منكم بشئ فله منه طائفة فجاء رجل بثياب أو رؤس فذلك الى الامير يعطيه من ذلك قدر ما يرى ولو قال الامير من قتل قتيلا فله سلبه فقتل أجيرا من المشركين لم يكن مقاتلا معهم أو تاجرا معهم أو عبدا كان مع مولاه يخدمه أو رجلا ارتدوا والعياذ بالله ولحق بدار الحرب أو ذميا نقض العهد ولحق بهم فله سلبهم ولو قتل امرأة ان كانت تقاتل فله سلبها وان كانت لا تقاتل فلا سلب له وان قتل صبيا لم يبلغ الحلم فليس له سلبه وان قتل مريضا أو جريحا منهم فله سلبه سواء كان يستطيع القتال أو لا يستطيع وان قتل شيخا فانيا لا يتوهم منه قتال بنفسه ولا برأيه ولا يرجى له نسل لم يكن له سلبه كذا في الظهيرية * ولو قال الامير من قتل بطريقا من البطارقة فله سلبه فقتل رجل رجلا من غير البطارقة لا يستحق سلبه ولو قال من قتل شيخا فله سلبه فقتل شابا يستحق ولو قال من قتل شابا فقتل شيخا لا يستحق ولو قال من جاء بأسير فله كذا فجاء بوصيف فلا شئ له لان الاسير اسم للبالغ من الذكور والوصيف اسم للصغير فقد خالف في الجنس ولو قال من جاء بوصيف فجاء بأسير أو برضيع فلا شئ له لانه خالف في الجنس ولو قال من قتل صعلوكا من صعاليك المشركين فله سلبه فقتل بطريقا لا يستحق سلبه لان سلب البطريق أكثر قيمة من سلب الصعاليك ولو قال من جاء بألف درهم فجاء بألف دينار لا شئ له لانه خالف في الجنس كذا في محيط السرخسي * اذا دخل العسكر دار الحرب فقبل أن يلقوا قتالا قال الامير من قتل قتيلا فله سلبه فهذا على كل قتيل يقتل في دار الحرب في غزوتهم هذه حتى يرجعوا الى دار الاسلام فان اقتتلوا يومهم ذلك فلم يهزم بعضهم بعضا ثم غزوا من الغد فقتل رجل من المسلمين رجلا من المشركين استحق سلبه لان الحرب الاول باق فكان التنفيل باقيا وان انهزموا والمسلمون في طلبهم فحكم ذلك التنفيل باق وكذلك اذا دخل المنهزمون حصونهم والمسلمون على أثرهم لم يرجعوا بعد فتحصنوا وأقام عليهم المسلمون يقاتلونهم فحكم ذلك التنفيل باق وان انهزموا فلم يتبعهم المسلمون ولم يطلبوهم حتى لحقوا بمدائنهم وحصونهم ثم مر المسلمون ببعض تلك المدائن وحاصروهم فقتل رجل من المسلمين رجلا من المنهزمين لا يستحق سلبه وكذلك لو كان المسلمون على أثرهم فمروا بحصن آخر وفيه قوم ممتنعون سوى هؤلاء القوم الذين يقفونهم فقتل رجل من المسلمين رجلا من المشركين لم يكن له سلبه كذا في المحيط * ولو ان بطريقا قد قتل فقال من جاء برأس ذلك البطريق فله كذا ان كان ذلك البطريق

فالصحيح أنه لا يبطل الا بقضاء أو رضاء * اشترى ثوبا بخمسة دراهم وهو يساوي عشرة فوجد به عيبا ينقصه خمسة دراهم فانه يرجع بنصف الثمن على البائع وهو درهمان ونصف درهم ولو اشترى ثوبا بدرهمين وهو يساوي خمسة فوجد به عيبا ينقصه درهمين ونصفا رجع المشتري على البائع بنصف الثمن وذلك درهم واحد * باع جارية بزبيب وتمر بعينهما وتقابضا ثم ان بائع الجارية وجد التمر فاسدا فانه يقسم الجارية على قيمة الزبيب والتمر ولا عيب بهما فما أصاب التمر من الجارية يسترد ذلك القدر من الجارية ويرد التمر لان الجارية انقسمت على قيمة الزبيب والتمر وهما صحيحان لا عيب بهما لانهما دخلا في العقد بصفة السلامة لا بصفة الفساد * رجل اشترى جارية فوجد بها عيبا فأراد أن يردها فاصطلحا على أن يدفع أحدهما شيأ من الدراهم ينظر ان اصطلحا على أن يدفع بائع الجارية الدراهم الى المشتري حتى لا يرد المشتري الجارية جاز لانه صلح عن العيب وان اصطلحا على أن يدفع المشتري الدراهم الى البائع ليقبل البائع الجارية لا يجوز لان المشتري يلتزم الزيادة لا عوضا عن شئ فيكون ربا فان قصدا تحصيل قصدهما يبيع المشتري الجارية من بائعها بأقل من الثمن الاول ان كان نقد الثمن * رجل اشترى عبدا فوجد به عيبا قبل القبض فصالحه البائع من العيب على جارية كانت الجارية زيادة في المبيع فيقسم الثمن الذي اشترى به العبد على العبد والجارية على قدر قيمتهما حتى لو وجد بأحدهما عيبا رده بحصته من الثمن وان كان هذا الصلح بعد ما قبض المشتري العبد كانت الجارية بدلا عن العيب حتى لو وجد بالجارية عيبا ردها بحصة عيب العبد من الثمن * الوكيل بالشراء اذا وجد المشتري عيبا قبل القبض فأبرأ البائع عن العيب ورضي صح ابراؤه ويلزم الآمر * ولو وجد به عيبا بعد القبض وأبرأ البائع عن العيب ورضي بالعيب يلزمه ولا يلزم الآمر لان العيب قبل القبض لا قسط له من الثمن وبعد القبض له قسط من الثمن فلا يلزم الآمر والرد بالعيب يكون للوكيل وعليه ما دام الوكيل حيا عاقلا من أهل لزوم العهدة فان لم يكن من أهل وجوب العهدة بان كان عبدا

محجورا أوصبيا محجورا كان الرد الى الموكل وان كان من أهل وجوب العهدة فمات الوكيل ولم يدع وارثا ولا وصيا كان الرد الى الموكل وكذا المكاتب اذا اشترى عبدا ووجد به عيبا كان حق الرد للمكاتب فان عجز المكاتب ورد فى الرق كان للمولى أن يرد الا أن المكاتب هو الذى يلى الرد فان بيع المكاتب أومات كانت الخصومة فى الرد الى المولى يرده على البائع * الوكيل بالشراء اذا اشترى وسلم الى الموكل فوجد الموكل به عيبا رده على الوكيل ثم الوكيل يرده على البائع * الوكيل بالشراء اذا وجد بالمشترى عيبا قبل القبض فان رده بالعيب صح رده وان رضى بالعيب ان كان العيب يسيرا لزم الموكل وان كان فاحشا لزم الوكيل ولا يلزم الموكل * ذكر فى كتاب الصرف فى باب الوكالة أن ما لا يفوت جنس المنفعة كقطع احدى اليدين وفقء احدى العينين فهو يسير وما يفوت جنس المنفعة كقطع اليدين وفقء العينين فهو فاحش وذكر شمس الائمة السرخسى أن ما لا يدخل تحت تقويم المقومين يعنى لا يقومه أحد مع العيب بقيمة الصحيح فهو فاحش وجعل العيب اليسير كالغبن اليسير * وذكر فى المنتقى أن على قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى اذا كان المبيع مع العيب يساوى الثمن الذى اشتراه به فرضى به الوكيل فانه يلزم الآمر وهذا قريب مما قاله شمس الائمة السرخسى رحمه الله تعالى * وفى الزيادات الوكيل اذا رضى بالعيب ان كان قبل القبض لزم الآمر وان رضى بعد القبض فانه يلزم الوكيل ولا يلزم الموكل ولم يفصل بين اليسير والفاحش والصحيح ما ذكر فى المنتقى سواء كان ذلك قبل القبض أو بعده لانه اذا رضى بالعيب فيصير كأنه اشتراه مع العلم بالعيب وان كان لا يساوى بذلك الثمن لا يلزم الآمر * الوكيل بالشراء اذا علم بالعيب قبل القبض فقال له الموكل لا ترض بهذا العيب فرضى به لا يلزم الآمر وهو بمنزلة ما لو رضى به الوكيل بعد القبض * الموكل اذا أبرأ البائع عن العيب صح ابراؤه ولا يبقى للوكيل حق الرد * الوكيل بالشراء اذا اشترى بالغبن اليسير يلزم الموكل وان اشترى بالغبن الفاحش يلزمه ولا يلزم الموكل قال الشيخ الامام

ورأسه فى موضع لا يقدر عليه الا بقتال وخوف فله النفل وان كان فى موضع يقدر من غير قتال أو خوف فلا شئ له ولو قال لقوم بأعيانهم من جاء منكم به فله كذا فهى اجارة فاسدة كذا فى محيط السرخسى * اذا قال الامير للمسلمين اذا اصطفوا للقتال من جاء برأس فله خمسمائة درهم من الغنيمة فهذا على رؤس الرجال دون السبى فمن جاء برأس رجل فله خمسمائة درهم وما لا فلا وهذا بخلاف ما لو سكن الحرب وانهزم المشركون وتفرقوا فقال الامير من جاء برأس فله كذا فهذا على السبى دون رؤس الرجال وان جاء رجل برأس رجل وقال أنا قتلته وأخذت رأسه وقال رجل آخر أنا قتلته وهذا أخذ رأسه فالذى جاء بالرأس أحق بالخمسمائة وكان القول قوله فى قتله مع اليمين وعلى الآخر البينة فان أقام الآخر بينة من المسلمين على أنه قتله قضينا بالخمسمائة له ولو جاء رجل برأس فقال واحد من المسلمين هذا رأس رجل من العدو وقد مات وهذا حز رأسه وقال الذى جاء بالرأس قتلته فالقول قول الذى جاء بالرأس ولكن يحلف هذا اذا علم أن الرأس رأس مشرك وان وقع الشك فيه فلم يدر أنه رأس مسلم أو رأس مشرك نظر الى السيماء فان كان عليه سيماء المشركين كان له النفل بأن كان شعره قصة وان كان عليه سيماء المسلمين بأن كان مخضوب اللحية فلا نفل له وان أشكل عليهم فلم يدر أنه رأس مسلم أو رأس مشرك فلا نفل له * ولو جاء برأس يزعم أنه قتله ورجل آخر معه يزعم أنه هو الذى قتله وطلب الخارج يمين صاحب اليد فحلف صاحب اليد فنكل فلا نفل لواحد منهما قياسا وفى الاستحسان أن النفل للخارج * ولو جاء رجلان برأس يزعمان أنهما قتلاه والرأس فى أيديهما قسم النفل بينهما وكذلك اذا كانوا ثلاثة أو أكثر كذا فى المحيط * ولو قال الامير من دخل من باب هذه المدينة أو هذا الحصن أو هذه المطمورة فله ألف درهم فاقتحم قوم من المسلمين فدخلوا فاذا بها باب آخر مغلق غير ذلك الباب فلهم النفل ويستحق كل واحد ألفا بخلاف قوله من دخل فله الربع من الغنيمة فدخل عشرة فلهم الربع الواحد ولو دخل واحد ثم واحد فانهم يشتركون جميعا فى النفل حتى يلتجئ العدو ولو قال الامير من دخل الباب فله بطريق المطمورة فدخل جماعة فلهم البطريق لا غير بخلاف ما لو قال فله بطريق فدخل قوم فلكل واحد منهم بطريق آخر غير الذى لصاحبه فان وجد فى الحصن ثلاثة بطاريق فلهم أولئك ولا شئ لهم سواهم بخلاف ما لو قال من دخل فله جارية يعنى فله قيمة جارية فانه يعطى لكل واحد قيمة جارية وسط وكذلك لو قال من دخل فله جارية من جواريهم فاذا ليس فيه الا جاريتان كان لهم ما وجد فيه لا غير ولو قال من دخل فله ألف درهم فدخل طائفة من ناحية الباب وطائفة ينزلون من فوق السطح أدلاهم غيرهم باذنهم ففتحوا المطمورة فلهم نفلهم وهذا اذا انتهوا الى مكان يمكنهم المقاتلة مع أهل الحصن فان كانوا فى موضع لا تمكنهم المقاتلة بأن كانوا متدلين من رأس الحائط ذراعا أو ذراعين فلا نفل لهم ولو دلوهم حتى توسطوا بهم الحصن وانقطعت الحبال فوقعوا فى الحصن فلهم النفل ولو قال من دخل منكم أولا فله ثلاثة رؤس ومن دخل ثانيا فله رأسان ومن دخل ثالثا فله رأس فدخل واحد ثم واحد فلكل واحد ما سماه وكذلك لو قال من دخل منكم فله ثلاثة رؤس وللثانى رأسان وللثالث ثلاثة رؤس ولو دخل ثلاثة معا بطل النفل للاول والثانى ولهم جميعا نفل الثالث وان دخل اثنان أول مرة بطل نفل الاول ونفل الثانى يكون بينهما ولو قال لرجل ان دخلت أولا لست أطعمك وان دخلت ثانيا فلك رأسان فدخل أولا فلا شئ له قياسا وفى الاستحسان له النفل المشروط ولو لم تتقدم منه هذه المقالة فلا شئ له ولو قال الامير لثلاثة بأعيانهم من

دخل

دخل منكم باب هذا الحصن أولا فله ثلاثة رؤس وللثانى رأسان وللثالث رأس فدخل رجل من الثلاثة فى الحصن ومعه قوم من المسلمين فله ثلاثة رؤس لانه أضاف هذه الصيغة اليهم فقال منكم وكان مراده الاول منهم ألا ترى لو قال من دخل أولا من الناس فدخل رجل ومعه من البهائم أو قال من دخل من الرجال فدخل رجل ومعه نساء فانه يستحق فكذا هذا بمثله ولو قال من دخل منكم أيها الثلاثة هذا الحصن قبل الناس فله كذا فدخل معه رجل من الثلاثة أو من غيرهم من المسلمين أو الكفار فلا شئ له ولو قال من دخل هذا الحصن أولا من المسلمين فله ثلاثة رؤس فدخل ذمى ثم مسلم فانه يستحق النفل بخلاف قوله من دخل هذا الحصن أولا من الناس فدخل ذمى ثم مسلم فلا شئ له ولو قال الامير كل من دخل منكم هذا الحصن أولا فله رأس فدخل خمسة معا فلكل واحد منهم رأس بخلاف ما اذا قال من دخل أو أى رجل دخل لان هذه كلمة فرد ولو قال من دخل منكم خامسا فله رأس فدخل خمسة معا استحق كل واحد لنفل الخامس كذا فى محيط السرخسى * ولو قال من أصاب ذهبا فهو له أو قال من أصاب فضة فهو له فاصاب رجل سيفا محلى بذهب أو بفضة كانت الحلية له فبعد ذلك ينظر ان لم يكن فى نزع الحلية ضرر فاحش تنزع الحلية من السيف وتعطى صاحب النفل وان كان فى نزعها ضرر فاحش ينظر الى قيمة الحلية والى قيمة السيف فان كانت قيمة الحلية أكثر يخير صاحب النفل ان شاء أعطى قيمة السيف وأخذ السيف مع الحلية وان كان قيمة السيف أكثر يخير الامام ان شاء أعطى صاحب النفل قيمة الحلية مصوغا من خلاف جنسها وجعل السيف مع الحلية فى الغنيمة وان شاء ترك الحلية عليه وان لم يؤخذوا حدمنهما يباع السيف ويقسم الثمن على قيمة النصل والجفن فما أصاب قيمة الحلية فهو لصاحب النفل والباقى فى الغنيمة ولم يذكر فى الكتاب ما اذا كانت قيمتهما على السواء قالوا وينبغى أن يكون الخيار للامام كذا فى المحيط * ولو أصاب سرجا مفضضا أو لجاما أو مصحفا يكتبون فيه كتبا لهم فله الفضة دون الاصل وكذلك لو وجد حلى ذهب أو فضة مفصصا بفصوص أو خاتم فضة أو ذهب كان الحلى له ونزعت عنه الفصوص كلها وجعلت فى الغنيمة ولو أصاب أبوابا فيها مسامير فضة أو حديد لو نزعت هذه المسامير لهلكت الابواب حتى لا تكون أبوابا فلا شئ له * وكذلك السرج اذا نزعت عنه المسامير أو كان عليه ضبة أو ضبتان لو نزعت هلك السرج فلا شئ له * ولو أصاب أسيرا من المشركين قد ضبيت أسنانه بالذهب لم يكن له الذهب بخلاف ما لو اتخذ أنفا من الذهب كان له الانف ولو قال من أصاب حليا فهو له فاصاب رجل تاج الملك لم يكن له ذلك بخلاف ما لو كان من تيجان النساء فله ذلك ولو أصاب لؤلؤا أو ياقوتا أو زمردا ليس فيه ذهب فلا شئ له عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما له ذلك ولو قال من أصاب حديدا فهو له ومن أصاب غير ذلك فله نصفه فله الحديد التبر والاناء والسلاح وغير ذلك وأما جفن السيف والسكين فله نصفه لانه غير الحديد * ولو قال من أصاب ذهبا أو فضة فهو له فاصاب ثوبا منسوجا بالذهب فان كان الذهب سدى الثوب فلا شئ له كذا فى محيط السرخسى * اذا قال الامير لاهل العسكر من أصاب منكم ذهبا فله منه كذا دخل تحت التنفيل الدنانير المضروبة والحلى من الذهب والتبر وكذلك اذا قال من أصاب فضة دخل تحت التنفيل الدراهم المضروبة والتبر من الفضة والحلى كذا فى المحيط * ولو قال من أصاب قزا فهو له فاصاب رجل قباء أو جبة محشوة بقز فلا شئ له ولو قال من أصاب ثوب قز فهو له فاصاب رجل جبة بطانتها ثوب قز وظهارتها ثوب فله ثوب قز والثوب الآخر غنيمة يباع ويقسم

المعروف بخواهر زاده هذا فيما ليس له قيمة معلومة عند أهل البلد كالعبد والثوب ونحو ذلك لان قيمة هذه الاشياء لا تعرف الا بتقويم المقومين وأما ماله قيمة معلومة عند أهل البلد كالخبز واللحم ونحو ذلك اذا زاد الوكيل بالشراء على ذلك لا يلزم الآمر قلت الزيادة أو كثرت * الوكيل بالشراء اذا اشترى جارية للموكل ولم يسلمها الى الموكل حتى وجد بها عيبا كان له أن يردها سواء كان الموكل حاضرا أو غائبا وبعد التسليم الى الموكل لا يملك الرد الا بأمر الموكل وان ادعى البائع فى الوجه الاول أن الموكل رضى بالعيب والموكل غائب وطلب يمين الوكيل أو يمين الموكل ليس له ذلك عندنا فان أقام البائع بينة على ما ادعى قبلت بينته وان أقر الوكيل أن الموكل رضى بالعيب صح اقراره حتى لا يبقى له حق الخصومة وان أقر الوكيل أنه كان أبرأ البائع عن العيب صح اقراره على نفسه ولا يصح على الآمر * الوكيل بالبيع اذا باع ثم خوصم فى عيب فقبل المبيع بغير قضاء لزم الوكيل ولا يلزم الموكل ويكون المبيع للوكيل ولا يكون للوكيل أن يخاصم الموكل فان خاصمه وأقام البينة على أن هذا العيب كان عند الموكل لا تقبل بينته لان الرد بالعيب بغير قضاء بمنزلة الاقالة فيجعل فى حق الموكل كأن الوكيل اشتراه من المشترى هذا اذا كان عيبا يحدث مثله وان كان قديما لا يحدث ذكر فى بعض روايات البيوع أنه يلزم الآمر وذكر فى عامة روايات البيوع والرهن والوكالة والمأذون أنه يلزم الوكيل دون الموكل وهو الصحيح وبه أخذ الفقيه أبو بكر البلخى رحمه الله تعالى لان الرد بغير قضاء فى حق الموكل بمنزلة الاقالة سواء كان العيب قديما أو لم يكن وان كان الرد بقضاء القاضى فان كان بالبينة لزم الموكل قديما كان العيب أو حديثا وان كان القضاء بنكول الوكيل فكذلك عند علمائنا وقال زفر رحمه الله تعالى ان كان العيب مما يحدث فهو بمنزلة قضاء القاضى باقراره وهو يسوى بين الرد بالعيب وبين الاستحقاق * اذا استحق المبيع على المشترى باقراره أو بالنكول لا يظهر ذلك فى حق البائع وان رد على الوكيل باقراره بقضاء القاضى ان كان عيبا لا يحدث مثله كان ذلك ردا على الموكل كما لو رد على الوكيل بالبينة أو بالنكول وان كان عيبا يحدث مثله لزم الوكيل

وللوكيل أن يخاصم الموكل فان أقام الوكيل بينة أن هذا العيب كان عند الموكل رده على الموكل * وكذا الرجل اذا اشترى جارية وقبضها وباعها من غيره فوجد المشترى الثاني بها عيبا فردها على المشترى الاول باقراره بقضاء القاضي ان كان عيبا لا يحدث مثله كان للمشترى الاول أن يردها على بائعه بذلك القضاء وان كان عيبا يحدث مثله فرده على المشترى الاول بقضاء القاضي باقراره لم يكن ذلك ردا على البائع الاول الا أن البائع الثاني لو أقام البينة على أن

هذا العيب كان عند البائع الاول قبلت بينته ويرد على البائع الاول * رجل اشترى عبدا او جارية فزوج الجارية من العبد ثم وجد بهما عيبا الا بذلك الرد لان النكاح عيب فيهما فان أبانها قبل الدخول بها كان له أن يردهما لان العيب الحادث قد زال ولا يقال بان النكاح وان زال فقد بقي المهر والمهر زيادة منفصلة فيمنع الرد بالعيب لانا نقول اختلف المشايخ فيه قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى لا يجب المهر بهذا العقد لانه لو وجب يجب للمولى والمولى لا يستوجب على عبده دينا وقال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله تعالى يجب المهر ويسقط من ساعته لا يصنع المشترى فيكون له أن يردهما كما لو اشترى جارية فولدت ولدا ثم وجد بها عيبا الا بردها فان مات الولد كان له أن يرد الجارية * رجل اشترى عبدا فوجد به عيبا فأنكر البائع أن يكون عبده فأقام المشترى شاهدين شهد أحدهما أنه باعه وبه هذا العيب وشهد الآخر على اقرار البائع بالعيب لا يقبل كما لو ادعى عبدا في يد رجل أنه له فشهد أحد الشاهدين أنه ملكه وشهد الآخر على اقرار ذي اليد أنه ملكه لا تقبل هذه البينة

ولو قال من أصاب جبة حرير فهي له فاصاب جبة بطانتها حرير أو ظهارتها فان كانت ظهارتها حريرا كانت له كلها وان كانت البطانة حريرا فلا شيء له منها * ولو قال من أصاب جبة خز فهي له فاصاب جبة ظهارتها خز وبطانتها سمور أو قز فلا شيء له منها لان الجبة تضاف الى السمور والفنك لا الى الخز ولو قال من أصاب ثوب خز فهو له فاصاب جبة خز بطانتها سمور أو فنك لم يكن له الا الظهارة * ولو قال من أصاب ثوب فنك فهو له فاصاب جبة خز بطانتها فنك كان له البطانة لان البطانة تسمى ثوبا ولو قال من أصاب هذه الجبة الخز فهي له فاصابها رجل فاذا هي مبطنة بغير الخز من الفنك كان الكل له * ولو قال من أصاب منكم قباء خز أو قباء مرويا فاصاب من ذلك الصنف قباء محشوا بطانته غير خز أو غير مروي كانت له الظهارة خاصة * ولو قال من جاء بجزور فهو له فجاء بجزور و بقرة أو ثور فلا شيء له ولو قال من جاء بجزور فهو له فجاء بناقة أو جمل فله ذلك ولو قال من جاء ببقرة فهي له فجاء بجاموس فلا شيء له * ولو قال من جاء بكبش فهو له فجاء رجل بنعجة أو معز لا شيء له كذا في محيط السرخسي * ولو قال من أصاب بزا فهذا على ثياب القطن والكتان هكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى في السير الكبير * قالوا هذا بناء على عرف الكوفة فان في عرف أهل الكوفة اسم البز يقع على ثوب القطن والكتان وبائعهما يسمى بزازا وفي عرف ديارنا البز لا يقع على القطن والكتان وبائعهما لا يسمى بزازا وانما يسمى كرباسيا انما يقع هذا الاسم على ثياب الابريسم وبائعها يسمى بزازا * واسم الثوب يتناول الديباج والسبزيون وهو السندس والقز والكساء وما أشبه ذلك ولا يتناول البساط والمسح والستر ولا تدخل تحت هذا الاسم القلنسوة والعمامة * واسم المتاع يطلق على الثياب والقمص والفرش والستور فأي شيء من ذلك أصابه المنفل فهو له ولو أصاب أواني أو أباريق أو قماقم أو قدورا من صفر أو نحاس فلا شيء له من ذلك * ولو أن أميرا على عسكر المسلمين أراد أن يدخل دار الحرب ورأى دروع المسلمين قليلة وهم يحتاجون اليها في قتالهم فقال لهم من دخل بدرع فله من النفل في الغنيمة كذا أو قال فله سهم من الغنيمة كسهم في الغنيمة فلا بأس بذلك وكذلك اذا قال من دخل بدرعين فله كذا فلا بأس به ولو قال من دخل بثلاثة دروع فله ثلثمائة ومن دخل باربعة دروع فله أربعمائة جاز من ذلك نفل درعين ولم يجز ما زاد على ذلك قال محمد رحمه الله تعالى وان أمكن لبس الثلاثة والقتال معها وكان في ذلك زيادة منفعة للمسلمين جاز النفل فيها أيضا ولو قال الامير من دخل بفرس فله كذا لا يجوز هذا التنفيل بخلاف ما اذا قال من دخل بدروع فله كذا * وفي النوادر ذكر الرماح والاتراس وأجاب بجواز التنفيل فيها وكذلك اذا قال الامير لاصحاب الخيل من دخل منكم بتجفاف على فرسه فله نفل كذا فهو جائز * ولو قال من دخل بتجفافين فله نفل كذا فاعلم بأن هذه المسئلة ذكرت في بعض النسخ وذكر فيها فدخل رجل بتجفافين ومعه فرسان جاز التنفيل عليهما وذكر في بعض النسخ فدخل رجل بتجفافين من غير ذكر الفرسين وأجاب بجواز التنفيل فيهما أيضا وكل ذلك صحيح * ولو قال من دخل منكم بثلاثة تجافيف فله كذا جاز نفل تجفافين ولا يجوز أكثر من ذلك قال شيخ الاسلام الا أن يكون في ثلاثة تجافيف منفعة للمنفل له وللمسلمين فحينئذ يجوز التنفيل عليه كما في ثلاثة دروع كذا في المحيط * ولو نظر الامير الى رجل على سور الحصن يقاتل المسلمين فقال من صعد السطح فاخذه فهو له وخمسمائة درهم فصعد رجل وأخذه كان له ما أخذه وخمسمائة ولو سقط هذا الرجل من السور الى الارض حين قال الامير هذا خارج الحصن وأخذه رجل من المسلمين فقتله فلا شيء له من النفل ولو رماه رجل من المسلمين

﴿ مسائل الاقالة وجحود البيع ﴾

رجل باع جارية ثم أنكر البيع والمشترى يدعي الشراء لا يحل للبائع أن يطأها فان عزم المشترى على ترك الخصومة وسمع البائع من المشترى أنه عزم على ترك الخصومة كان للبائع أن يطأها لانهما تفاسخا البيع * رجل اشترى بيتا لامرأته وأعطى لها المبيع ثم جاء البائع وقال للمشترى بيع عن بازده فقال المشترى داد م ثم تصح هذه الاقالة قالوا صورة هذه المسئلة اذا كان الزوج وكيلا لامرأته في شراء البيت.

المسلمين فطرحه من السور فله نفله ولو صعد اليه رجل وقد سقط من كان على السور داخل الحصن فقتله فله نفله ولو نظر الى رجل على السور فقال من أخذه فهو له فسقط الرجل من أعلى السور الى خارج الحصن وأخذه فانه ينظر فان كان فى موضع يمتنع من المسلمين يكون له وان كان فى موضع لا يمتنع فيه لا يكون له ولو قال الامير من صعد الحصن ونزل عليهم فله كذا فصعد رجل السور ولا يقدر على النزول عليهم فلا شئ له ولو نظر الامير الى ثلمة فقال من دخل من هذه الثلمة فله كذا فدخل من ثلمة أخرى ينظر ان كانت الاخرى مثل هذه فى الصعوبة المنيعة للمسلمين فله نفله وان كانت دون هذه فى الشدة والصعوبة فلا شئ له ولو قال الامير من دلنا على عشرة من الرقيق فله رأس فذهب المسلمون بصفة رجل واشارته ولم يذهب الدال معهم فوجدوا الرقيق فلا شئ للدال بخلاف ما لو قال الامير للاسراء من أهل الحرب من دلنا منكم على عشرة من الرؤس فهو حر فدلهم واحد على عشرة ولم يذهب معهم فذهبوا على صفته ودلالته فوجدوا عشرة من الرؤس فهو حر الا أنه لا يترك أن يرجع الى دار الحرب الا أن يقول الاسير اذا دللتكم فانا حر وتدعونى الى بلادى فانه يخلى سبيله اذا وجدت منه الدلالة ولو قال الاسير أدلكم على عشرة من المقاتلة وأنا حر فقال الامام نعم فذهب فدلهم فانه لا يعتق ولو قال الامام لهم أعطونا مائة رأس على أنكم آمنون فى حصونكم فاعطوه تسعين فللامام أن يقاتلهم لكن يرد ما أخذه منهم ولو أسلم الرقاب أو بعضهم يرد عليهم قيمة الرقاب ولو قال أعطونى مائة من الاسراء الذين عندكم من المسلمين فاعطوه تسعين يقاتلهم ولا يرد عليهم شيأ ولو قال الامير للاسراء من دلنا على عشرة من المقاتلة فهو حر فذهب أسير منهم ودلهم على عشرة ممتنعين فى حصن فلا يعتق فان دلهم على قوم غير ممتنعين الا أنهم هربوا من المسلمين ينظران هربوا قبل أن يقربوا منهم لم توجد الدلالة الممكنة من القهر والغلبة والظهور وان هربوا بعدما قربوا منهم يعتق * ولو قال للاسراء من دلنا على حصن كذا أو مغارة كذا أو معسكر الملك فهو حر فدلهم أحد منهم فلم يظفروا فالاسير حر ولو أصاب الامير غنائم فأقبل الى دار الاسلام فقال من دلنا على الطريق فله رأس فدلهم رجل من المسلمين بكلام وصفة ولم يذهب فلا شئ له وان ذهب معهم فدلهم على الطريق فله أجر مثله لا يجاوز به المسمى * ولو قال من دلنا على الطريق فله أهله وولده فدلهم فهم فى الاسر على حالهم ولو قال فله نفسه وأهله وولده ومائة درهم من الغنيمة فدلهم فله جميع ذلك ولو قال من دلنا على طريق حصن كذا فهو حر ولذلك الحصن طرق فدلهم على طريق أبعدهما يعتق اذا كانوا يسلكون ذلك وان كانوا لا يسلكون ذلك الطريق لا يعتق ولو قال من دلنا على طريق كذا من حصن كذا فهو حر فدلهم أسير على طريق آخر ينظران كان المدلول مثل المنصوص فى السعة والرفاهة فانه يعتق وان كان أشق من المنصوص فلا يعتق كذا فى محيط السرخسى * أمير العسكر فى دار الحرب اذا نفل وقال لاهل العسكر من أصاب شيأ من كراع أو متاع أو سلاح أو ما أشبه ذلك فله من ذلك الربع فكل من له حظ فى الغنيمة من سهم أو رضخ دخل تحت التنفيل ومن لا حظ له فى الغنيمة لا يدخل تحت التنفيل * والنساء والصبيان والعبيد وأهل الذمة لهم حظ فى الغنيمة فيستحقون النفل كذا فى المحيط * واذا خص الامام الاحرار البالغين المسلمين فحينئذ لا شئ لهؤلاء كذا فى محيط السرخسى * والتجار من أهل استحقاق الغنيمة فيستحقون النفل والحربى المستأمن اذا قاتل بغير اذن الامام فلا حظ له فى الغنيمة فلا يستحق النفل وان كان يقاتل باذن الامام فله حظ من الغنيمة حتى يرضخ له فيستحق النفل كذا فى المحيط

والوكيل بالشراء ذكر شمس الأئمة السرخسى رحمه الله تعالى أن الوكيل بالشراء لا يملك الاقالة فى قولهم فلا تصح هذه الاقالة ولو كان الوكيل يملك الاقالة فالاقالة لا تصح بلفظة الامر فى قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى فان البائع لو قال للمشترى أقلنى هذا البيع فقال المشترى أقلت لا تتم الاقالة عندهما ما لم يقل البائع قبلت * رجل باع من آخر ثوبا فقال له المشترى قد أقلتك بيع الثوب فاقطعه قميصا فقطع البائع قميصا قبل أن يتفرقا ولم يتكلم بشئ كانت الاقالة تامة * رجل اشترى من رجل وقر حنطة بدراهم معلومة وقبض الحنطة وسلم بعض الثمن ثم جاء البائع ليقبض منه بقية الثمن فقال المشترى انه قام على بثمن غال فرد البائع عليه ما قبض من الثمن وأخذ المشترى قالوا لم يكن ذلك اقالة لان الاقالة بمنزلة البيع والبيع بالقول لا يكون الا بايجاب وقبول وان كان بطريق التعاطى فذلك لا يكون الا بالقبض والتسليم من الجانبين وهذا قول بعض المشايخ رحمهم الله تعالى أما على قول البعض قبض أحد البدلين يكفى لانعقاد البيع وهو الصحيح وقد ذكرنا هذا فى أول الكتاب * رجل اشترى حمارا وقبضه ثم جاء بالحمار بعد أربعة أيام فرده على البائع فلم يقبل البائع صريحا واستعمل الحمار أياما ثم امتنع عن رد الثمن وقبول الاقالة كان له ذلك لانه لما رد كلام المشترى بطل كلامه فلا تتم الاقالة باستعماله

فصل فى الاستحقاق ودعوى الحرية

* رجل اشترى جارية وقبضها فباعها من غيره ثم باعها الثانى من ثالث ثم ادعت الجارية أنها حرة فردها الثالث على بائعه بقولها وقبلها البائع الثانى منه ثم الثانى ردها على الاول فلم يقبل الاول قالوا ان كانت الجارية ادعت العتق كان للاول أن لا يقبل لان العتق لا يثبت بقول الجارية وان كانت الجارية ادعت أنها حرة الاصل فان كانت حين بيعت وسلمت انقادت لذلك فهو بمنزلة دعوى العتق لانها لما انقادت للبيع والتسليم فقد أقرت بالرق وان لم تكن انقادت ثم ادعت أنها حرة لم يكن للبائع الاول أن لا يقبل لان القول فى حرية الاصل قولها فاذا استحقت نفسها بما هو حجة على الكل لم يكن للبائع الاول

* ولو قال من قتل منكم قتيلا فله سلبه فاسلم قوم من أهل الحرب فقتل رجل منهم مشركا أو قتل رجل من أهل سوق العسكر مشركا فلا شئ له قياسا وله سلبه استحسانا * ولو قيل من قتل قتيلا فله سلبه فدخل عسكر آخر من أرض الاسلام مددا لهم فقتل رجل منهم قتيلا كان له سلبه اذا كان الاول أميرا على العسكرين جميعا * الاصل أن كل من كان قتله مباحا في الجملة يستحق السلب بقتله بالتنفيل وكل سلب لولا التنفيل فيه يستحق بالغنيمة يصح فيه التنفيل وما لا يستحق بالغنيمة لا يصح فيه التنفيل فلو قال من قتل منكم قتيلا فله سلبه فقتل أجيرا من اهل الحرب لم يقاتل أو تاجرا في عسكرهم أو الذمي الذي نقض العهد وخرج اليهم أو مريضا منهم لا يستطيع القتال فله سلبه لان قتل هؤلاء مباح ولو قتل امرأة أو صبيا فلا شئ له الا أن يكونا مقاتلين وان قتل شيخا فانيا فلا شئ له ولو قاتل مسلم مع الكفرة المسلمين فقتله رجل مسلم منفل له لم يكن له سلبه لان المسلم وما في يده لا يغنم وان كان السلب مما أعاره المشركون فقتله انسان فله سلبه ولو كان السلب عارية عند المشرك لصبي أو امرأة فهو كالذي للبالغ من أهل الحرب فان أعار المسلم أو الذمي سلاحه من الحربي فقاتل المسلمون فقتله مسلم ينظر ان كان المسلم أسلم في دار الحرب ولم يهاجر الينا فسلبه للقاتل عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لهما بناء على ان ماله يغنم عنده وعندهما لا يغنم وان كان المسلم في دار الاسلام فانه لا يغنم ماله وان كان المسلم أسلم في دار الحرب ولم يهاجر الينا فأخذ مشرك سلاحه غصبا فقاتل به فقتله مسلم ليس له سلبه ولو دخل المسلم دار الحرب بامان فاخذ مشرك سلاحه غصبا فقاتل فقتله مسلم فله سلبه ولو رمى مسلم مشركا في صفهم فاخذ المشركون سلبه ثم انهزموا فوجد السلب في الغنيمة فانه يكون في الغنيمة ولا شئ للقاتل ولو انهزموا ولا يدري انهم هل أخذوا سلبه أم لا فانه ينظر ان وجد السلب قد نزعوه فهو فئ ولو لم ينزعوا شيأ من نفس المقتول يكون للقاتل وكذلك لو جره المشركون حين قتل وسلبه عليه لم ينزع وهربوا فسلبه للقاتل ولو وجدوه على دابة بعد ما سار العسكر مرحلة أو مرحلتين لا يدري أكان في يد أحد أم لم يكن فهو للقاتل قياسا ولا يكون له استحسانا ولو أن المشركين أخذوا دابته فحملوا عليها القتيل وعليها سلاحه فهو للقاتل ولو حملوا على الدابة القتيل وسلاحه وسلاحهم وأمتعتهم فهذا يكون فيأ الا أن يكون شيأ يسيرا كاداوة ونحوها فحينئذ يكون للقاتل ولو أخذت الورثة الدابة فحملوا عليها القتيل وسلاحه فهذا يكون فيأ وكذلك الوصي بمنزلة الوارث ولو قال الامير من قتل قتيلا فله فرسه فقتل رجلا مشركا على برذون فانه يستحق سلبه ولو كان على حمار أو بغل أو جمل لا يستحق السلب ولو قال من قتل قتيلا فله برذونه فقتل رجلا على فرس لا يستحق فرسه لانه لا يستحق الارفع بتنفيل الاوضع ولو قال من قتل قتيلا فله دابته فقتل رجلا على حمار أو بغل أو فرس فله ذلك ولو كان على بعير لا يستحقه ولو قال من قتل قتيلا على حمار فهو له فقتل رجلا على أتان كان له وكذلك البعير بخلاف ما لو قال من قتل قتيلا على أتان فقتل رجلا على حمار ذكر لا شئ له لان اسم الانثى لا يتناول الذكر وكذلك البعير والناقة بخلاف البغل والبغلة فان كل واحد منهما اسم جنس فيتناول الذكر والانثى جميعا كذا في محيط السرخسي

الباب الخامس في استيلاء الكفار

اذا غلب كفار الترك على كفار الروم فسبوهم وأخذوا أموالهم ملكوها * فان غلبنا على الترك حل لنا

أن لا يقبل * وقال بعضهم اذا باعت الجارية ثم ادعت أنها حرة الاصل لم يكن للمشتري أن يرجع على البائع لان الحرية لا تثبت بقولها وكل من اشترى جارية كان الاحتياط في أن يتزوجها حتى تحل له اما بالنكاح أو بملك اليمين والصحيح أنه اذا لم يسبق منها ما يكون اقرارا بالرق كان القول قولها في دعوى الحرية وللمشتري أن يرجع على البائع بالثمن بقولها * ذكر في المنتقى رجل اشترى جارية والجارية لم تكن حاضرة عند البيع فقبضها المشتري ولم تقر بالرق ثم باعها المشتري من آخر والجارية لم تكن حاضرة عند البيع الثاني وقبضها المشتري الثاني ثم قالت الجارية أنا حرة الاصل فان القاضي يقبل قولها ويرجع بعضهم على بعض بالثمن فان قال المشتري الاول ان الجارية أقرت بالرق وأنكر المشتري الثاني ذلك وليس للمشتري الاول بينة على اقرارها بالرق فان المشتري الثاني يرجع بالثمن على المشتري الاول والمشتري الاول لا يرجع بالثمن على بائعه لانه ادعى اقرار الجارية بالرق * رجل اشترى عبدا وقبضه فوهبه من آخر أو تصدق به على رجل ثم جاء رجل واستحقه من يد الموهوب له أو من يد المتصدق عليه كان للمشتري أن يرجع بالثمن على بائعه ولو اشترى عبدا والمشتري باعه من رجل وسلم واستحق من يد الثاني لا يرجع المشتري الاول بالثمن على بائعه قبل أن يرجع المشتري الثاني عليه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * ولو كان المشتري الاول وهبه من رجل وسلم ثم باعه الموهوب له من رجل فاستحق من يد المشتري الثاني لا يرجع المشتري الاول على بائعه حتى يرجع المشتري الثاني بالثمن على الموهوب له ولو كان المشتري الاول وهبه من رجل وسلم ثم وهبه الموهوب له من رجل وسلم فاستحق من يد الثاني كان للمشتري الاول أن يرجع بالثمن على بائعه * رجل اشترى زق سمن أو عسل أو جرة زيت أو سلة زعفران أو جوالق دقيق أو حنطة ثم جاء رجل واستحق بعض ذلك قبل القبض أو بعده قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يخير المشتري ان شاء أخذ الباقي بحسابه من الثمن وان شاء ترك البيع لانه شئ واحد * ولو اشترى قوصرتي تمر أو جرتي زيت أو خابيتي خل أو كرى حنطة أو شعير في وعاءين

ما نجده

ماتجده مما أخذوه وان كان بيننا وبين الروم موادعة ولو كان بيننا وبين كل من الطائفتين موادعة فاقتتلوا فغلبت احداهما كان لنا ان نشترى المغنوم من مال الطائفة الاخرى من الغالبين وفى الخلاصة والاحراز بدار الحرب شرط أما بدارهم فلا ولو كان بيننا وبين كل من الطائفتين موادعة واقتتلوا فى دارنا لا نشترى من الغالبين شيأ أو مالو اقتتلت طائفتان فى بلدة واحدة فيجوز شراء المسلم المستأمن من الغالبين نفسا أو مالا كذا فى فتح القدير * ولو استولى أهل الحرب على أموالنا وأحرزوها بدارهم ملكوها عندنا فان ظهر المسلمون عليهم بعد ذلك فوجده المالك القديم قبل القسمة أخذه بغير شئ وان وجده بعد القسمة فى يد من وقع فى سهمه ان كان من ذوات القيم أخذه بقيمته ان شاء وان كان مثليا لا يأخذه بعد القسمة كذا فى فتاوى قاضيخان * ابن مالك عن أبى يوسف عن أبى حنيفة رحمهما الله تعالى فى المأسور اذا وقع فى سهم رجل فجاء مولاه أخذه بقيمته يوم أخذه هذا الذى وقع فى سهمه لا يوم يأخذه المولى كذا فى المحيط * هذا اذا غلب الكفار على أموال المسلمين وأحرزوها بدارهم أما اذا لم يحرزوها حتى غلبهم المسلمون عليها وأخذوها ثم جاء صاحبه فانه يأخذه بغير شئ لانهم لم يملكوها قبل الاحراز وكذا لو قسموها فى دار الاسلام فان قسمتهم لا تجوز فاذا غلبهم المسلمون كان ذلك المال لصاحبه بغير شئ واذا اشترى المسلم عبدا من دار الحرب قد أسره العدو فجاء المولى فله أن يأخذه بالثمن أو يدع فان مات المولى قبل أن يأخذه فجاء وارثه يطالب بأخذه فعن أبى يوسف رحمه الله تعالى ليس له أن يأخذه وقال محمد رحمه الله تعالى له أن يأخذه كذا فى السراج الوهاج * ابن سماعة عن أبى يوسف رحمه الله تعالى ولو باع رجل عبدا ثم أسره العدو يعنى قبل التسليم ثم مات البائع ثم اشتراه مسلم وجاء به فلوارث البائع أن يأخذه بالثمن ويأخذه المشترى الاول منه بالثمنين جميعا ولو لاحق المشترى فيه لم يكن لوارث البائع عليه سبيل كذا فى المحيط * لو اشترى ما أخذه العدو منهم تاجر وأخرجه الى دار الاسلام أخذه المالك القديم بثمنه الذى اشترى به التاجر من العدو وان اشتراه بعرض أخذه بقيمة العرض ولو كان البيع فاسدا يأخذه بقيمة نفسه وكذا لو وهبه العدو لمسلم يأخذه بقيمته كذا فى التبيين * وكذلك حكم المثلى اذا كان موهوبا لواحد لا يأخذه المالك القديم لعدم الفائدة وكذا لا يأخذه المالك القديم أيضا اذا كان ما أخذه الكفار منا وأحرزوه بدارهم مشترى بمثله قدرا ووصفا الا اذا اشترى بأقل قدرا أو بأردأ منه فحينئذ يكون للمالك القديم أخذه بمثل ما اشترى لوجود الفائدة كذا فى غاية البيان * مسلم قال لعبديه أحدكما حر ولم يبين حتى أسرا ثم ظهرنا عليهما وأحرزناهما بدارنا ردا الى المولى ولو بين العتق فى أحدهما بعدما أحرزا بدار الحرب صح بيانه وملك الكفار الآخر وان أحرز العدو أحدهما تعين الآخر للعتق كذا فى الكافى * فان أسروا عبدا فاشتراه رجل فأخرجه الى دار الاسلام ففقئت عينه وأخذ أرشها فان المولى يأخذه بالثمن الذى أخذه به من العدو ولا يأخذ الارش ولا يحط شئ من الثمن وان أسروا عبدا فاشتراه رجل بألف درهم فأسروه ثانيا وأدخلوه فى دار الحرب فاشتراه رجل آخر بألف درهم فليس للمولى الاول أن يأخذه من الثانى وللمشترى الاول أن يأخذه من الثانى بالثمن ثم يأخذه المالك القديم بالفين ان شاء وكذا اذا كان المأسور منه الثانى غائبا ليس للاول ان يأخذه اعتبارا بحال حضرته كذا فى الهداية * وان أبى المشترى الاول لا يأخذ المالك القديم كذا فى الكافى * ولو اشتراه المشترى الاول من التاجر الثانى ليس للمالك القديم أن يأخذه لان حق الاخذ ثبت للمالك القديم فى ضمن عود ملك المشترى الاول ولم يعد ملكه القديم وانما ملكه بالشراء الجديد منه كذا فى

فاستحق أحدهما ان استحق قبل القبض خير المشترى كما قلنا فى الوجه الاول وان استحق بعد القبض يلزمه الباقى بحسابه من الثمن ولا يكون له أن يرد الباقى * رجل اشترى غلاما شراء صحيحا ثم ادعى رجل أن الغلام كان له أعتقه منذ سنة فان القاضى يسأل من المدعى البينة على الملك فان أقام البينة على الملك عتق العبد عليه باقراره وان لم يكن له بينة يستحلف المشترى على دعوى الملك لان المدعى خصم للمشترى فى هذه الدعوى لانه يثبت العتق والولاء لنفسه * رجل اشترى عبدا واختلفا فى الثمن وحلفا فقال البائع ان بعته الا بألف درهم فهو حر وقال المشترى ان اشتريته الا بخمسمائة درهم فهو حر فالبيع لازم للمشترى ويجبر المشترى على الثمن الذى أقر به ولا يعتق العبد لان البائع أقر أن المشترى يحنث فى يمينه وعتق عليه العبد فلا يمكن نقض البيع ولا يعتق العبد فكان على المشترى الثمن الذى أقر به لانهما تصادقا على ثبوت الملك للمشترى والمشترى ينكر العتق فلا يعتق العبد وانما يلزمه الثمن الذى أقر به لانه ينكر الزيادة * رجل اشترى من رجل أرضين فاستحق أحدهما ان استحق قبل القبض يخير المشترى ان شاء أخذ الباقى بحصته من الثمن وان شاء ترك وان استحق بعد القبض يلزمه غير المستحق بحصته من الثمن ولا خيار له * مستأجر حانوت باع كردار حانوت فى يده وسمى الكردار وقبض الثمن ثم جاء صاحب الحانوت وزعم أن الكردار له وحال بين المشترى والمبيع قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى ان كان الكردار من الآلات التى يحتاج المستأجر اليها فى صناعته وتجارته كان القول فيه قول البائع وهو المستأجر ولا يرجع المشترى على البائع بشئ من الثمن وان لم يكن الكردار من آلات عمل المستأجر لكنه شئ لو اختلف صاحب الحانوت مع المستأجر فى ذلك كان القول قول المستأجر بان كان علوا على سفل الحانوت فكذلك الجواب لانه فى يد المستأجر وان كان البناء شيأ لو اختلف صاحب الحانوت مع المستأجر فى ذلك كان القول فيه قول صاحب الحانوت كالبناء المتصل بالحانوت لا فى الحانوت كان للمشترى أن يرجع على البائع بالثمن لان القول فيه قول صاحب الحانوت فالثابت بقول من يكون القول فيه

قوله كالثابت بالبينة فان كفل لهذا المشترى انسان بالدرك ففى كل موضع لا يرجع المشترى على البائع بالثمن لا يرجع على الكفيل بالدرك لان الكفيل بالدرك انما يضمن عند الاستحقاق ولم يثبت الاستحقاق * رجل اشترى غلاما وقبضه فاستحقه رجل بالبينة وقبض العبد ثم ان المستحق أجاز البيع اختلفت الروايات فيه فى ظاهر الرواية لا ينفسخ البيع مالم يرجع المشترى على البائع بالثمن وعليه الفتوى * رجل اشترى عبدين بألف وقبضهما ثم استحق من أحدهما بعينه نصفه فان العبد الآخر يكون لازما للمشترى وله الخيار فى الذى استحق نصفه فى قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى * رجل اشترى نصف عبد ثم اشترى رجل آخر نصفه فقبض المشترى الثانى ولم يقبض الاول ثم جاء رجل آخر واستحق من هذا العبد بعضه فما استحق يكون من النصفين جميعا وان كان المشترى الاول قبض ولم يقبض الثانى فما استحق يكون من الثانى وان قبضاه جميعا فما استحق فهو منهما جميعا * رجل معه قفيزا حنطة فى جوالق فباع من ذلك قفيزا من رجل بدرهم ولم يقبض المشترى حتى باع من آخر قفيزا منه بدرهم ثم استحق أحد القفيزين فان البيع الاول جائز والثانى باطل * رجل فى يده كران فباع أحدهما من رجل ولم يسلم حتى باع من آخر كرا ودفع اليه ثم باع الكر الباقى من آخر ودفعه اليه ثم حضر المشترى الاول ووجد المشتريين جميعا فانه يأخذ ما كان فى يد المشترى الثالث لان البائع بعدما باع الاول كان يملك بيع الكر الثانى فجاز بيعه لانه باع ما يملك واذا باع الكر الآخر من المشترى الثالث لم يجز بيعه لانه للمشترى الاول فيأخذ ما كان فى يد الثالث فان حضر المشترى الاول ولم يجد المشترى الثالث ووجد المشترى الثانى فانه يأخذ من الثانى نصف ما فى يده لانه لما باع من الثانى كرا صار الكران مشتركين بين الاول والثانى جميعا فما أخذ الثانى يكون نصفه للاول فان حضر الثالث بعد ذلك يأخذ الاول والثانى جميع ما فى يد الثالث ويكون ذلك بينهما نصفين * ولو أن المشترى الاول وجد الثالث يأخذ جميع ما فى يد الثالث * وكذا لو كان مكان الكرين عبد فباع نصفه من رجل ولم يدفع حتى باع نصفه من رجل آخر ودفعه اليه ثم باع نصفه من ثالث ودفع اليه * رجل اشترى

التبيين * لو اشترى رجل من العدو عبدا وأخرجه فلم يحضر صاحبه حتى باعه الذى اشتراه من رجل آخر ثم جاء صاحبه فله أن يأخذه من الثانى بالثمن الثانى ولا سبيل له على الاول وانما يأخذه من الاول اذا كان العبد باقيا على ملكه ولم يحدث فيه ما يمنع من تمليكه فان أراد صاحب العبد أن ينقض البيع الثانى ويأخذه بالثمن الاول من المشترى لم يكن له ذلك عند أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى . كذا فى السراج الوهاج * قال فى السير الصغير وللمالك القديم أن ينقض اجارة المتملك من الحربى وليس له أن ينقض رهنه كذا فى المحيط * ولو وهب المشترى الاول لرجل أخذه مولاه بقيمته ولا ينقض الهبة وكذا لو جنى العبد فدفعه المشترى الاول الى ولى الجناية أخذه المالك القديم من ولى الجناية بالقيمة وكذا ان جنى المشترى الاول عمدا فصالح على هذا العبد وان كانت الجناية خطأ أخذه بالارش وان وهبه العدو من مسلم وقد فقأ عينه رجل فدفعه الموهوب له الى الفاقئ وأخذ قيمته أخذه المالك القديم من الفاقئ بقيمته أعمى عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وقالا يأخذه بقيمته بصيرا وهى القيمة التى دفعها ولو كانت أمة وولدت فقتله رجل فلا سبيل للمالك القديم فى قيمة الولد ولكن يأخذها بقيمتها يوم القبض أو يدع ولو ماتت الام أو قتلت يأخذ المالك الولد بحصته يقسم القيمة على الام يوم الهبة والقبض وعلى الولد يوم الاخذ فما أصاب الولد أخذه به ولو اشترى عبدا بالف حال ولم يقبضه حتى أسر فاشتراه رجل بخمسمائة أخذه البائع بخمسمائة فاذا أخذه أخذ المشترى منه بالثمنين أى بالف وخمسمائة وان أبى البائع أخذه المشترى بخمسمائة ان شاء ولو كان باعه بالف نسيئة فالمشترى أحق بالاسترداد وان أبى قيل للبائع خذ بخمسمائة وسلم للمشترى فان اشترى العبد المأسور من العدو رجل بالف فاسر فاشتراه آخر بخمسمائة فحضر المالك القديم والمشترى الآخر والقاضى يعلم بشراء الاول أو لا يعلم فقضى للمالك القديم بالاخذ من المشترى لا ينفذ فيرد العبد على المشترى الآخر حتى يأخذه المشترى الاول منه ثم يأخذه منه المالك القديم بالثمنين ان شاء فلو أخذه المالك القديم من المشترى الآخر بلا قضاء أو اشتراه منه ثم حضر المشترى الاول يأخذه من المالك القديم بالف ثم يأخذه المالك القديم منه بالثمنين وكذا لو وهبه من المولى أخذ المشترى الاول منه بالقيمة لانه كالاجنبى ثم أخذ المولى منه بالثمن والقيمة ولو أسر العبد الرهن من يد المرتهن فاشتراه رجل بالف وحضر الراهن والمرتهن فحق الاخذ للمرتهن وهو متطوع كالوجنى وفداه فان أبى المرتهن أخذه الراهن بالثمن واذا أخذ سقط دين المرتهن والفداء عليهما نصفان ان كانت قيمة الرهن ألفين والدين ألفا وبقى رهنا كما كان فان أبى المرتهن أن يفدى ففداه الراهن أخذ المرتهن العبد فكان رهنا بنصف الدين وان أبى الراهن أن يفديه وفداه المرتهن فهو رهن بحاله وهو متطوع فى حصة الراهن فان كان الراهن غائبا وفداه المرتهن رجع على الراهن بنصف الفداء عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى ولم يكن متبرعا وعندهما متطوع ولو كان مثليا لا يأخذ ان لم يفد كذا فى الكافى * الكفار اذا استولوا على العبد الجانى وأحرزوه بالدار ثم ظهر عليه المسلمون وأخرجوه الى دار الاسلام وتركه المالك القديم ولم يأخذه وأراد ولى الجناية أن يأخذه وكان ذلك بعد القسمة لم يكن له ذلك لان الثابت لولى الجناية مجرد الحق فلا يجوز نقض الملك به كذا فى المحيط * وان وقع المأسور فى سهم رجل ولم يحضر مولاه حتى أعتقه هذا الرجل أو دبره جاز فان كانت أمة فزوجها وولدت من الزوج فله ان يأخذها وولدها ولا يكون له أن يفسخ النكاح وان كان أخذ عقرها أو أرش جناية جنيت عليها لم يكن للمولى على ذلك

من رجل دارا بألف درهم ونقد الثمن وقبض الدار فأقام أخ المشترى البينة أن الدار كانت لابيهما تركها ميراثا له ولاخيه هذا المشترى فانه يقضى للمدعى بنصف الدار فان كذبه المشترى كان المشترى بالخيار ان شاء رد النصف الباقى على البائع ويسترد منه كل الثمن ان كان نقد وان شاء أمسك ويرجع بنصف الثمن وان كان المشترى صدق أخاه المدعى بقى النصف فى يده بنصف الثمن ويرجع على البائع بنصف الثمن * رجل اشترى أرضا بشربها فاستحق الشرب قبل القبض قال محمد رحمه الله تعالى يخير المشترى (٢٣٧) ان شاء أخذ الارض بجميع الثمن وان شاء ترك وكذلك المسيل * وان استحق الشرب بعد ما قبض المشترى الارض وأحدث فيها بناء أو غرسا أو زرعا فان المشترى يرجع بنقصان الشرب والمسيل * جعل محمد رحمه الله تعالى هذا أصلا فقال كل شئ اذا بعته وحده لا يجوز بيعه واذا بعته مع غيره جاز فاذا استحق ذلك الشئ قبل القبض كان المشترى بالخيار ان شاء أخذ الباقى بجميع الثمن وان شاء ترك وكل شئ اذا بعته وحده يجوز بيعه واذا بعته مع غيره لا يجوز فاذا استحق كان له حصته من الثمن * رجل له ضيعة اشتراها بمائة درهم فباع الرجل مع أخيه بعض هذه الضيعة بضيعة أخرى ثم مات أخوه فادعى ورثة الاخ الضيعة المشتراة وما بقى من الضيعة الاولى بعلة أن صاحب الضيعة الاولى اشترى الضيعة الثانية مع مورثهم فكان نصفها لمورثهم قالوا الضيعة المشتراة تكون بين الاخوين نصفين لانهما اشتريا الضيعة الثانية فكانت مشتركة بينهما جميعا ويكون نصيب الميت ميراثا لورثته ويرجع الاخ الحى فى تركة الميت بنصف قيمة ما باع من الضيعة الاولى لان الاخ الميت اشترى نصف الضيعة المشتراة لنفسه وقضى الثمن بمال أخيه وصار الاخ الحى بمنزلة المقرض له ولا حق لورثة الميت فيما بقى من الضيعة الاولى لانه لم يوجد من صاحب الضيعة الاولى الا اشراك أخيه فى شراء الضيعة الثانية ببعض الضيعة الاولى وهذا لا يكون تمليكا منه لما بقى من الضيعة ولا اقرارا بملك الاخ فى الضيعة الاولى * رجلان اشتريا عبدا فاستحق نصفه ثبت الخيار للمشترى لان الشركة فى العبد عيب فان قال أحدهما رضيت سلم له ربع العبد بربع الثمن والآخر على خياره ان شاء رد

سبيل كذا فى المبسوط * قال محمد رحمه الله تعالى رجل له كر تمر فارسى جيد أخذه الكفار وأحرزوه بدارهم ثم دخل مسلم واشتراه منهم بكرى تمر دقل فارسى فأخرجه الى دار الاسلام ثم حضر المالك القديم فليس له أن يأخذه هكذا ذكر فى الزيادات * وذكر فى السير الكبير أنه يأخذه بكرى تمر دقل لان المشترى من العدو ملك الكر المأسور بشراء صحيح لان الربا لا يجرى بين المسلم والحربى فى دار الحرب فثبت له حق الاخذ بما قام على المشترى كما لو اشتراه بدراهم ووجه ما ذكر فى الزيادات أن المشترى من العدو ملك الكر المأسور بشراء فاسد لانه تعالى حرم الربا مطلقا والمشترى بشراء فاسد مضمون بالقيمة والقيمة ههنا المثل فلا يفيد أخذه والمحققون من مشايخنا قالوا ما ذكر فى السير قولهما وما ذكر فى الزيادات قول أبى يوسف رحمه الله تعالى لان عنده الربا يجرى بين المسلم والحربى فى دار الحرب * ولو كان اشتراه بكر دقل مثل كيله يدا بيد وأخرجه الى دار الاسلام كان للمالك القديم أن يأخذه على الروايات كلها * ولو كان المشترى اشترى هذا الكر منهم بخمر أو خنزير وأخرجه الى دار الاسلام لم يكن للمالك القديم أن يأخذه باتفاق الروايات ولو كان المشترى من العدو ذميا كان له أن يأخذه بقيمة الخمر والخنزير * ولو كان المشترى من العدو اشترى هذا الكر بكر مثله ثم أخرجه الى دار الاسلام لم يكن للمالك القديم أن يأخذه على الروايات كلها فان كان اشتراه بكر مثله نسيئة ثم أخرجه الى دار الاسلام لم يكن للمالك القديم أن يأخذه ولو أخذ المشركون ألف درهم نقد بيت المال لرجل وأحرزوها بدارهم فدخل مسلم دارهم واشتراها بألف درهم غلة وتفرقوا عن قبض ثم أخرجها الى دار الاسلام كان للمالك القديم أن يأخذها على الروايات كلها بمثل الغلة التى نقدها وان اشتراها بالدنانير وأخرجها الى دار الاسلام كان للمالك القديم أن يأخذها بدنانير مثلها وكذلك لو أن هذا المسلم باع منهم ألف درهم غلة بألف درهم نقد بيت المال فنقدوه الالف المحرزة وأخرجها الى دار الاسلام كان للمالك القديم أن يأخذها * ولو أحرز العدو كر المسلم ثم دخل مسلم دارهم بأمان وأسلم اليهم مائة درهم فى كر حنطة سلما صحيحا فلما حل الاجل قضوه الكر الذى أحرزوه بدارهم فقبض وأخرجه الى دار الاسلام كان للمالك القديم أن يأخذه بمائة * واذا باع المسلم من أهل الحرب عرضا بألف درهم نقد بيت المال فنقدوه الالف المحرزة مكان تلك الالف فقبضها وأخرجها الى دار الاسلام ليس للمالك القديم أن يأخذها ولو أحرز كر المسلم ثم دخل مسلم دارهم بأمان وباع منهم عرضا بكر حنطة فى الذمة فقضوه الكر المحرز فقبضه وأخرجه الى دار الاسلام لا يكون للمالك القديم أن يأخذه ولو أحرز كر المسلم فدخل مسلم دارهم وأقرضهم كرا فقضوه ذلك الكر الذى أحرزوه فأخرجه الى دار الاسلام لم يكن للمالك القديم عليه سبيل سواء كان المستقرض مثل المحرز أو دونه أو أجود منه هكذا فى المحيط * ولو أخذ العدو من مسلم عشرة أثواب فدخل مسلم وباع من العدو متاعا بعشرة أثواب موصوفة الى أجل فقضاه الاثواب المحرزة للمالك آخذها بقيمة المتاع * ولو اشترى الكر المحرز مسلمان من العدو واقتسماه واستهلك أحدهما نصيبه أخذ المالك النصف الباقى بنصف الثمن ولو كان ثيابا والمسألة بحالها أخذ النصف الباقى بربع الثمن وبنصف قيمة الهالك وان كان المأخوذ ابريق فضة قيمته ألف درهم ووزنه خمسمائة فاشترى مسلم من العدو بأكثر من وزنه أو بأقل أخذه المالك القديم بقيمته بالغة ما بلغت من خلاف جنسه كذا فى الكافى * وان كان اشتراه بمثل وزنه دراهم يدا بيد وأخرجه الى دار الاسلام كان للمالك القديم أن يأخذه بقدر تلك الدراهم على الروايات كلها ولو كان اشتراه بمثل وزنه دراهم ولكن الى أجل فأخرجه الى دار

الاسلام فهذا وما لو اشتراه بأكثر من وزنه أو بأقل من وزنه سواء وان كان اشترى هذا الابريق منهم بخمر أو خنزير أخذه المالك القديم بقيمته من خلاف جنسه على الروايات كلها * ولو كان الذى اشتراه بالخمر والخنزير رجلا من أهل الذمة وأخرجه الى دار الاسلام أخذه المالك القديم بقيمة الخمر والخنزير وذكر فى السير الكبير فى عبد أسره المشركون اشتراه مسلم منهم بألف درهم ورطل من خمر وأخرجه الى دار الاسلام أخذه المولى بالالف وتمام القيمة يريد به أنه يأخذه بكل قيمته اذا كانت قيمته أكثر من الالف ولو كانت قيمة العبد أقل من الالف أو الالف أخذه بالالف فى الفصلين جميعا ان شاء لا ينقص عن الالف ولا يزاد عليها بسبب ذكر الخمر ولو اشتراه المسلم بألف درهم وميتة أو دم أخذه المالك القديم بألف درهم لا يزاد على الالف لمكان الميتة وان كانت قيمة العبد أكثر من الالف * واذا غصب الرجل من رجل عبدا وأصابه المشركون من يد الغاصب وأحرزوه بدارهم ثم ان المسلمين أصابوه ثم وجده المغصوب منه فى يد الغانمين قبل أن يقسم أخذه بغير شئ ولا ضمان على الغاصب وان وجده بعد القسمة فى يد بعض الغانمين ذكر أن المغصوب منه بالخيار ان شاء أخذ العبد بقيمته من الذى وقع فى سهمه يوم يأخذ منه وان شاء لم يأخذه وضمن الغاصب قيمته يوم غصبه فان دفع قيمته يوم الاخذ الى الذى وقع فى سهمه وأخذ العبد فانه يرجع على الغاصب بالاقل من قيمة العبد يوم الغصب ومن يوم الاخذ فاذا كانت قيمة العبد يوم الغصب ألف درهم وقيمته يوم الاخذ ألفا درهم فأخذ العبد بألفى درهم من الذى وقع فى سهمه فانه يرجع على الغاصب بقيمته يوم الغصب وذلك ألف درهم واذا كانت قيمته يوم الغصب ألف درهم ثم تراجع السعر حتى صارت قيمة العبد خمسمائة فانه يرجع على الغاصب بخمسمائة هذا اذا اختار المغصوب منه أخذ العبد من يد من وقع فى سهمه بالقيمة وان شاء لم يأخذ العبد وضمن الغاصب قيمته يوم غصبه منه فان ضمن الغاصب فالجواب فى الغاصب بعد هذا كالجواب فى حق المغصوب منه فان وجد الغاصب العبد فى يد الغانمين قبل القسمة أخذه بغير شئ وان وجده بعد القسمة أخذه بالقيمة وكذلك لو لم يظهر عليه المسلمون ولكن رجلا من المسلمين اشتراه من أهل الحرب وأخرجه الى دار الاسلام فان كان مولاه لم يضمن الغاصب قيمته يوم الغصب فالمغصوب منه بالخيار ان شاء أخذ العبد بالثمن الذى اشتراه المشترى وان شاء لم يأخذ وضمن الغاصب قيمته يوم الغصب فان أخذه بالثمن من المشترى من العدو فانه يرجع على الغاصب بالاقل من قيمته يوم الغصب وبالاقل من الثمن الذى أخذ العبد به من المشترى وان ترك العبد ولم يأخذه من المشترى من العدو وضمن الغاصب قيمة العبد يوم الغصب فلا سبيل له بعد ذلك على العبد ويقوم الغاصب مقام صاحب العبد ان شاء أخذ العبد من المشترى بالثمن وان شاء ترك فاذا دفع الغاصب الثمن الى المشترى وأخذ منه العبد أو دفع القيمة الى الذى وقع فى سهمه وأخذ منه العبد فأراد صاحب العبد أن يرد عليه القيمة ويأخذ منه العبد هل له ذلك فهذا على وجهين ان أخذ صاحب العبد القيمة بزعمه بأن اختلفا فى مقدار قيمة العبد فقال الغاصب قيمة العبد يوم الغصب كانت ألف درهم وصاحب العبد يقول كانت قيمته ألفى درهم فأقام مولى العبد البينة على ما ادعى من القيمة وأخذ من الغاصب ألفى درهم أو استحلف الغاصب ان لم تكن له بينة على ما ادعى فنكل الغاصب عن اليمين فأخذ منه ألفى درهم أو اصطلحا وتراضيا على ألفى درهم كما يدعيه المغصوب منه ففى الفصول الثلاثة لا يتخير المغصوب منه بين أن يرد القيمة على الغاصب وأخذ العبد منه وبين أن يترك العبد عليه وان كان

الربع الباقى وان شاء رضى فى قياس قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وفى قياس قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى ليس للآخر أن يرد أصله مسئلة الخيار * رجل ادعى على رجل أنه باعه وفلانا الغائب هذا العبد بألف درهم وأقام البينة فانه يقضى على الحاضر بنصف الثمن فان حضر الغائب ان أعاد المستحق البينة يقضى له عليه بنصف الثمن أيضا والا فلا لان أحدهما ليس بخصم عن الآخر الا اذا كان كل واحد من المشترين كفيلا عن صاحبه بأمره فحينئذ يكون القضاء على أحدهما قضاء على الآخر أيضا * رجل باع عقارا وامرأته أو ولده أو بعض أقاربه حاضر يعلم بالبيع ووقع التقابض بينهما وتصرف المشترى فى ذلك زمانا ثم ادعى بعض من كان حاضرا فى البيع أن العقار له ولم يكن للبائع قال مشايخ سمرقند رحمهم الله تعالى لا تسمع دعوى المدعى سدا لباب التلبيس وقال مشايخنا رحمهم الله تعالى تسمع دعواه فينبغى للمفتى أن ينظر فى ذلك ان كان البائع والمدعى معروفا بالتلبيس والخصومات الباطلة ينبغى للمفتى أن يفتى بالقول الاول وان لم يكن كذلك يفتى بصحة الدعوى وهذا اذا لم يكن السلطان استثنى تلك الخصومة فى تقليد القاضى * رجل باع دارا أو عقارا ثم ادعى أنه باعها بعدما وقف اختلف المشايخ فيه والاصح أنه لا تسمع دعواه كما لو ادعى أنه باعه وهو لغيره بخلاف ما لو باع عبدا ثم ادعى أنه حر أو ادعى أنه أعتقه ثم باعه فانه تسمع دعواه * رجل أغير عليه دوابه فوقع البعض فى يد انسان فذهب به الى السوق ليبيعه فجاء رجل يريد أن يشترى ثورا واستامه ثم أمعن النظر فيه فاذا هو ثوره الذى أغير عليه فادعى أنه ملكه لا تسمع دعواه لان الاستيام اقرار منه أنه ليس له * رجل اشترى عبدا وقبضه ونقد الثمن فاستحقه رجل بالبينة ثم حضر البائع وأقام البينة أن المستحق كان باعه منه بكذا قبل البيع وقضى القاضى ببينة البائع فأراد المشترى أن يأخذ العبد قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا سبيل للمشترى على العبد * وهذا فى غير ظاهر الرواية وأما فى ظاهر الرواية بنفس الاستحقاق لا ينفسخ البيع

اخذ

أخذ القيمة بزعم الغاصب بأن لم تكن له بينة واستحلف الغاصب فحلف فأخذ منه ألف درهم كما قاله الغاصب ثم وجد العبد فانه يتخير ان شاء رد القيمة التي أخذها من الغاصب على الغاصب وأخذ عبده وان شاء ترك العبد * ثم ذكر محمد رحمه الله تعالى في الكتاب أن صاحب العبد متى أخذ القيمة بزعم الغاصب ثم وجد العبد في يد المشتري أو في يد الذي وقع في سهمه وكانت قيمة العبد كما قاله صاحب العبد ألفي درهم يتخير * ولم يذكر أنه اذا وجد قيمة العبد مثل ما قاله الغاصب أو أقل هل يتخير حكي عن الفقيه أبي جعفر الهندواني أنه كان يقول في رواية يتخير وفي رواية لا يتخير * ثم في الموضع الذي يثبت له الخيار اذا قال صاحب العبد أنا أمسك القيمة وأرجع بما فضل على قيمته يوم الغصب الى تمام قيمته يوم ظهر العبد لا يكون له ذلك انما له رد القيمة وأخذ العبد أو امساك القيمة كذا في المحيط * العين المحرزة لو كانت في يد مستأجر أو مستعير أو مستودع هل له المخاصمة والاسترداد أو لا قالوا للمستأجر أن يخاصم في المغنوم ويأخذه قبل القسمة بغير شيء وكذا المستعير والمستودع فاذا أخذه المستأجر عاد العبد الى الاجارة وسقطت عنه الاجرة في مدة أسره كذا في البحر الرائق * وان جحد المسلمون أن يكون المأسور اجارة عنده احتاج الى اقامة البينة على أنه كان اجارة في يده واذا قبل الحاكم البينة ورده عليه ثم حضر الآجر فانكر الاجارة فيه وذكر أنه كان في يده وديعة أو عارية فالقول قول صاحب العبد فأما اذا وجده بعد القسمة كان له أن يخاصم الذي وقع في سهمه أيضا فان أنكر الذي وقع في سهمه ان المأسور كان اجارة عنده وأقام المستأجر البينة على الاجارة تقبل بينته على اثبات الاجارة ويكون خصما في اثباتها ثم هو بالخيار ان شاء أخذه بالقيمة وان شاء تركه ولو كان مكان المستأجر مستعير أو مستودع وقد وجده بعد القسمة فانه لا ينتصب خصما للذي وقع في سهمه حتى لو أقام البينة على أن المأسور كان في يده وديعة أو عارية فانه لا تسمع بينته ولا يكون له بعد القسمة أن يأخذ المأسور من الذي وقع في سهمه بالقيمة وكان بمنزلة الاجنبي بعد القسمة كذا في المحيط * وللوصي أن يأخذ المأسور لليتيم بالثمن من مشتريه ولا يأخذه لنفسه قالوا وهذا اذا كان الثمن الذي اشتراه من الحربي مثل قيمته كذا في محيط السرخسي * في المنتقى عبد لمسلم أسره العدو وأحرزوه بدارهم فدخل مسلم واشتراه وأخرجه الى دار الاسلام فتزوج على رقبته امرأة ثم حضر المولى الاول أخذه ان شاء بقيمته ولو تزوج امرأة بغير مهر ثم صالحها على أن يسلم اليها هذا العبد بالمهر الذي وجب لها قيل لمولى العبد ان شئت فخذه بمهر مثلها أو دع ولو ادعى رجل دعوى قبل المشتري في دار ولم يبين الدعوى فصالحه عن دعواه على هذا العبد أخذه المولى بقيمة العبد فان اختلفا في مقدار الدعوى فالقول قول المصالح * عبد مسلم أسره العدو وأحرزوه بدارهم ثم أفلت منهم وأخذ مالا من أموالهم وخرج هاربا الى دار الاسلام فأخذه مسلم ثم جاء مولاه لم يأخذه منه الا بالقيمة في قول محمد رحمه الله تعالى وما في يده من المال فهو لمن أخذه ولا سبيل للمولى عليه وأما في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فان المولى يأخذ العبد بغير شيء لانه لما دخل دار الاسلام صار فيئا لجماعة المسلمين يأخذه الامام ويرفع خمسه ويقسم أربعة أخماسه بين المسلمين رجع محمد رحمه الله تعالى عن قوله وقال اذا أخذه فهو غنيمة آخذه وأخمس اذا لم يحضر المولى وأجعل أربعة أخماس العبد والمال الذي معه للآخذ فان جاء مولاه بعد ذلك أخذه بالقيمة وان جاء مولاه قبل أن يخمس أخذه بغير شيء * عبد لمسلم سباه أهل الحرب فأعتقه سيده ثم غلب عليه المسلمون أخذه مولاه بغير شيء وذلك العتق باطل ولو أعتقه بعدما أخرجه المسلمون قبل أن يقسموه جاز عتقه * حربي دخل دار

بين البائع والمشتري ما لم يرجع المشتري على البائع بالثمن ويقضي القاضي له او يتراضيا على ذلك * رجل عنده كر حنطة باع من رجل نصفه ثم باع النصف الآخر من رجل آخر فلم يقبض أحدهما حتى استحق منه مختوم واحد كان المستحق من البيع الآخر فان هلك نصف ما بقي بعد استحقاق المختوم يكون الخيار للمشترين يأخذان ما بقي على حساب ذلك حق الاول في نصف كر وحق الثاني في نصف كر الا مختوما واحدا فيضرب كل واحد منهما فيما بقي بحصته ولو لم يستحق حتى قبض المشتري الثاني مختوما ثم استحق مختوم فالمشتري الاول والثاني بالخيار فيما بقي يضرب فيه المشتري الثاني بنصف كر الا مختومين والاول بنصف كر فيكون الباقي بينهما على حساب ذلك * رجل اشترى دارا وقبضها ثم جاء رجل واستحق نصفها ثم ان المشتري أقام البينة أنه اشتراها من المستحق ولم يؤقت لذلك وقتا قال محمد رحمه الله تعالى لا يرجع المشتري على البائع بشيء من الثمن انما هو رجل اشترى دارا فادعاها آخر فاشتراها المشتري من المدعي أيضا فانه لا يرجع على البائع بشيء * ولو أقام المشتري البينة أنه اشتراها من المدعي بعد استحقاق النصف قبلت بينته وكان له أن يرجع على البائع بنصف الثمن * رجل مات وترك ابنين ودارا فادعى أحد الابنين أن أباهما كان باع هذه الدار من هذا الرجل بألفي درهم وأنكر المدعى عليه وكذبه الابن الآخر فان القاضي يقضي على المدعى عليه بنصف الثمن لمدعي البيع وبنصف الدار للمدعى عليه ولا خيار للمدعى عليه في رد الدار وان لم يسلم له الا نصف الدار وليس هذا كما لو اشترى دارا فاستحق نصفها فان المشتري يخير لان هذا البيع انما انتقض في نصف الدار بجحود المدعى عليه لولا جحوده كان القاضي يقضي له بكل الدار * رجل اشترى شيأ فاستحق من يده ورجع المشتري على البائع بالثمن ثم وصل المبيع الى المشتري بوجه من الوجوه لا يؤمر بتسليمه الى البائع * ولو اشترى شيأ وقد أقر أنه ملك البائع ثم استحق عليه ورجع على البائع بالثمن ثم وصل اليه بوجه من الوجوه فانه يؤمر بتسليمه الى البائع * رجل اشترى عبدا وقبضه فباعه من آخر واستحق من يد الثاني فان

الاسلام بامان فسرق من رجل منهم طعاماً أو متاعاً ودخل به أرض الحرب فاشتراه منه مسلم وأخرجه الى دار الاسلام أخذه صاحبه بغير شيء لان الحربي كان ضامناله قبل أن يخرجه من دار الاسلام فلا يكون محرزاله بادخاله دار الحرب ولو أودع مسلم عنده هذا المستأمن مالا وذهب به الى دار الحرب فهو محرز بها وان أسلم عليها أو صار ذمة فهي له لانه لم يكن ضامنا في دار الاسلام * حربي دخل الينا بامان ومعه عبد قد كان أخذه من المسلمين وأحرزه بدار الحرب فاشتراه رجل منهم لا يكون للمالك الاول أن يشتريه من هذا المشتري بالثمن * بشر بن الوليد عن أبي يوسف رحمه الله تعالى في الاملاء الامة المأسورة اذا اشتراها من أهل الحرب مسلم أو وقعت في سهمه فأخذها منه مولاها بحكم حاكم اتبعها ما كان في عنقها من الدين والجناية قبل السبي وردها بعيب قديم ان وجده على البائع الاول ورجع بنقصان عيبها عليه ان كان حدث بها عيب يمنع من الرد ولا سبيل له على المشتري من أهل الحرب ولا على الذي وقعت في سهمه وان كان حدث عيب في يد أهل الحرب أو في يد المشتري منهم أو في يد الذي وقعت في سهمه ردها عليه بذلك فان ماتت عنده أو حدث بها عيب لم يرجع بنقصان العيب وان كان أخذها منه بغير حكم اتبعها الدين ولا يتبعها الجناية ولا يردها على بائعها الاول بالعيب القديم و يردها على الذي أخذها منه بالعيب القديم والحديث وان ماتت في يده رجع بنقصان العيب عليه * ولو استحقها مستحق من يد الذي أخذها بالقيمة فان كان أخذها بالحكم ردها على من أخذها منه ثم أخذها هذا المستحق منه بالقيمة أو بالثمن وان كان أخذها بغير حكم أخذها المستحق ببينة بما أخذها به ويرجع في الوجهين جميعا على بائعه في الاصل ان كان اشتراها وان كان أعتقها الذي أخذها أول مرة بالثمن أو ولدت منه ولدا فان كان أخذها بقضاء القاضي فان القاضي يبطل عتقها اذا استحقها هذا المستحق ويرد الولد رقيقا في القياس ولكني أستحسن أن يأخذه بالقيمة * ولو أن عبدين أسرهما أهل الحرب فاشتراهما رجل بثمن واحد فللمولى أن يأخذ أحدهما بالحصة ويترك الآخر * ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى رجل أسر المشركون عبده فامر المولى رجلا أن يشتري العبد له بالف درهم فاشتراه الرجل لنفسه فهو للآمر وكذلك لو أمره أن يستوهبه له فاستوهبه لنفسه فهو للمولى وكذلك لو أمره أن يستوهبه لمولاه فاشتراه المأمور منهم وهو مسلم بخمر فهو لمولاه وهو هبة منهم له كذا في المحيط * ولو أن المالك علم باخراج مملوكه من دار الحرب فلم يطلب شهرا الا يسقط حقه وعن محمد رحمه الله تعالى أنه يسقط وان مات المولى المأسور منه بعد اخراج المشتري كان لورثته أن يأخذوه على قول محمد رحمه الله تعالى وليس لبعض الورثة أن يأخذه وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى ليس للورثة أن يأخذوه * لو أسر الحربي عبدا مسلما للمسلم فاحرزه بدار الحرب فاعتقه أو دبره أو كاتبه أو كانت جارية فاستولدها ثم ظهر المسلمون عليهم عتقوا جميعا كذا في فتاوى قاضيخان * ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى عبد لمسلم أسره العدو فاشتراه رجل منهم ثم أسروه ثانيا فوهبوه للمشتري الذي أسر من يده فلمولاه أن يأخذه من هذا بالقيمة والثمن جميعا * بشر في نوادره عن أبي يوسف رحمه الله تعالى رجل غصب عبدا فأسره العدو فوجد الغاصب العبد في يدي رجل قد اشتراه منهم فلا سبيل له عليه حتى يحضر المولى * وفي الاملاء عن محمد رحمه الله تعالى اذا أسر المشركون عبد الصغير ثم وقع في سهم رجل فسلم أبوه فكبر الصغير قال هو على حقه في العبد كذا في المحيط * لا يملك علينا أهل الحرب بالغلبة أحرارنا ومدبرينا وأمهات أولادنا ومكاتبينا

المشتري الاول لا يرجع على البائع بالثمن قبل أن يرجع عليه المشتري الثاني في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى له أن يرجع قال ألا ترى أن المشتري الثاني لو كان أبرأ الاول عن الثمن كان للاول أن يرجع على بائعه اذا استحق على المشتري الثاني * ولو وجد العبد حرا رجع كل واحد على بائعه بالثمن قبل أن يرجع عليه الآخر

﴿فصل في مسائل الغرور﴾

المغرور يرجع باحد أمرين اما بعقد المعاوضة أو بقبض يكون للدافع كالوديعة والاجارة اذا هلكت الوديعة أو العين المستأجرة ثم جاء رجل واستحق الوديعة أو المستأجر وضمن المودع والمستأجر فان المودع والمستأجر يرجع على الدافع بما ضمن * وكذا كل من كان في معناهما وفي الاعارة والهبة لا يرجع على الدافع بما ضمن لان قبض المستعير كان لنفسه * رجل اشترى دارا وقبضها وبنى فيها ثم جاء رجل واستحقها فان المشتري يرجع على البائع بالثمن ويسلم البناء الى البائع ويرجع على البائع بالثمن وبقيمة البناء مبنيا يوم تسليم البناء الى البائع فان كان المشتري بنى بالجص والآجر والساج والذهب فانه يرجع بقيمة البناء على البائع يوم يسلم الى البائع فان كان المشتري أنفق في البناء عشرة آلاف درهم وسكن فيها زمانا حتى خلق البناء وتغير وانهدم بعضه ثم استحقت الدار لم يكن للمشتري أن يرجع على البائع الا بقيمته يوم يسلم البناء الى البائع فان كان المشتري أنفق في البناء عشرة آلاف درهم ثم غلا الجص والآجر والساج ثم استحقت الدار ومثل ذلك يوم الاستحقاق لا يوجد الا بعشرين ألفا أو أكثر فانه يرجع على البائع بقيمة البناء يوم يسلم ولا ينظر الى ما كان أنفق فيه * وان استحقت الدار بعد البناء والبائع غائب والمستحق أخذ المشتري بهدم البناء فقال المشتري ان البائع قد غرني وهو غائب قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يلتفت الى قول المشتري بل يؤمر بهدم البناء ويدفع الدار الى المستحق فان حضر البائع بعد الهدم لا يرجع المشتري على البائع بقيمة البناء انما يرجع عليه اذا كان البناء قائما فيسلم المشتري البناء الى البائع فيهدم البائع ويأخذ النقض وأما اذا هدمه فلا شيء له على البائع وان حضر

ومكاتبا وعلك عليهم جميع ذلك كذا في الكافي * اذا كان المأسور مدبرا أو مكاتبا أو أم ولد لمسلم فان المالك القديم يأخذه بغير شيء بعد القسمة ويعوض الامام من وقعت في سهمه قيمته من بيت المال كذا في المبسوط * وان اشتراه رجل منهم فلمولاه أن يأخذه منه بغير شيء ولو كان المأسور حرا فاشتراه رجل منهم وأخرجه الى دارنا لا شيء للمشترى على الحر الا أن يكون الحر أمره بذلك فيكون الثمن دينا عليه * واذا أبق عبد لمسلم فدخل اليهم فأخذوه لم يملكوه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولو كان مكان العبد مكاتب أو مدبر أو أم ولد أو مستسعى فانهم لا يملكونه بالاجماع واذا لم يثبت لهم الملك في العبد الآبق عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يأخذه المالك القديم بغير شيء موهوبا كان أو مشترى أو مغنوما قبل القسمة أو بعدها الا أن بعد القسمة يؤدى عوضه من بيت المال وليس له على المالك جعل الآبق وقد قالوا في العبد اذا أبق وفي يده مال للمولى ان أهل الحرب يملكون ما في يده ولا يملكونه فان ند اليهم بعير فأخذوه ملكوه وان اشتراه رجل ودخل به دار الاسلام فصاحبه يأخذه بالثمن ان شاء وان أبق عبد اليهم وذهب معه بفرس ومتاع فأخذ المشركون ذلك كله واشترى رجل ذلك كله وأخرجه الى دار الاسلام فان المولى يأخذ العبد بغير شيء والفرس والمتاع بالثمن وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في السراج الوهاج * اذا أسلم عبد الحربي ثم خرج الينا أو ظهر على الدار فهو حر وكذا اذا خرج عبيدهم الى عسكر المسلمين فهم أحرار كذا في الهداية * دخل الحربي الينا بأمان فاشترى عبدا مسلما فدخل به دار الحرب فانه يعتق عليه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا يعتق وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى مثل قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعلى هذا الخلاف اذا كان العبد ذميا واذا أسلم عبد الحربي في دار الحرب فهو عبده على حاله في قولهم جميعا فان باعه الحربي من مسلم أو حربي عتق عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا يعتق * ولو أسلم حربي في دار الحرب وله رقيق هناك فخرج الى دارنا مسلما ثم تبعه بعد ذلك عبده مسلما فهو عبد له وكذا اذا خرج كافرا كذا في السراج الوهاج * اذا أسلم أهل الحرب على مال أخذوه من أموال المسلمين أو صاروا ذمة فهو لهم ولا سبيل للمسلمين عليهم وكذلك لو خرج الينا ومعه ذلك المال فانه لا يتعرض له فيه كذا في المبسوط * لو أن المسلمين أسروا أسراء من أهل الحرب فلم يقسموا ولم يخرجوهم الى دار الاسلام حتى هربوا من أيديهم الى مأمنهم أو ظهر المشركون عليهم وردوهم الى مأمنهم ثم ان قوما آخرين من المسلمين ظهروا على أولئك السبي بأعيانهم فأخذوهم وأخرجوهم الى دار الاسلام وقسموا فيما بينهم أو لم يقسموا ثم اختصم الفريقان عند القاضي فالفريق الآخر أحق بالاسراء فلو أن الفريق الاول لم يخرجوهم الى دار الاسلام ولكن اقتسموا في دار الحرب وباقي المسألة بحالها فالفريق الاول أحق بهم فان وجدوها في يد الفريق الآخر قبل القسمة أخذوها بغير شيء وان وجدوها بعد القسمة أخذوها بالقيمة ان شاؤا كما في سائر أملاكهم وكذلك لو أن الفريق الاول أخرجوهم الى دار الاسلام واقتسموا فيما بينهم ثم هربوا أو ردوا الى دار الحرب وباقي المسألة بحالها فالفريق الاول أحق بهم فأما اذا أخرجوهم الى دار الاسلام ولم يقتسموا حتى هربوا أو ردوا الى دار الحرب وباقي المسألة بحالها ان حضر الفريق الاول بعد ما اقتسم الفريق الآخر فالفريق الآخر أحق بهم هكذا ذكر المسألة في الزيادات * وأما اذا حضر الفريق الاول قبل أن يقتسم الفريق الآخر ففيه روايتان في رواية الفريق الاول أحق وفي رواية الفريق الآخر أحق * ولو أن الفريق الاول أحرزوهم بدار الاسلام

البائع وقد هدم المشترى بعض البناء وبقى البعض كان للمشترى أن يأخذ البائع بقيمة ما بقى من البناء قائما ويسلمه اليه فيهدم البائع ما بقى ويكون النقض له وان شاء المشترى نقض كله ويكون النقض له ولا يسلم البناء وهذا كله قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى في ظاهر الرواية * وروى محمد عن أبي حنيفة رحمهما الله تعالى وهو قول الحسن أن القاضي يبعث من يقوم البناء ثم يقول للمشترى انقضه واحفظ النقض فاذا ظفرت بالبائع فسلم النقض اليه ويقضى لك عليه بقيمة البناء * وذكر الطحاوى رحمه الله تعالى أن المشترى اذا نقض عليه البناء فسلم النقض الى البائع فانه يرجع على البائع بالثمن وبقيمة البناء مبنيا وان لم يسلم النقض الى البائع لا يرجع الا بالثمن الاول وهذا أقرب الى النظر * رجل اشترى دارا ثم باعها من آخر فبنى المشترى الثاني فيها بناء ثم استحقت الدار دون البناء فان المقضى عليه وهو المشترى الثاني يرجع بالثمن على بائعه وبقيمة البناء والبائع الثاني يرجع بالثمن على بائعه ولا يرجع بقيمة البناء في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعلى هذا اذا اشترى جارية وقبضها فباعها من غيره فولدت من الثاني ثم استحقت الجارية فان المشترى الثاني يرجع بالثمن على بائعه وبقيمة الولد والبائع الثاني لا يرجع على البائع الاول بقيمة الولد في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وعلى هذا الخلاف اذا اشترى عبدا وباعه من آخر فتداولته الايدى ثم وجد المشترى الآخر به عيبا قديما كالاصبع الزائدة وقد تعيب العبد عنده بعيب حادث كان له أن يرجع على بائعه بنقصان العيب وليس للبائع الثاني أن يرجع على البائع الاول بالنقصان في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * رجل اشترى دارا فبنى فيها بناء وغاب ثم ان البائع باعها من رجل آخر ونقض المشترى الثاني بناء الاول وبنى فيها بناء آخر ثم جاء المشترى الاول واستحقها فان كان المشترى الثاني بنى فيها بآلات نفسه فان المشترى الثاني يضمن للمشترى الاول ضمان ما انتقص من بناء الدار العامرة بنقضه بناء الاول ويكون النقض للمشترى الاول ان كان قائما وان كان المشترى الثاني استهلك ذلك النقض يضمن له قيمة النقض أيضا ويدفع

ولم يقسموا ثم ظهر عليهم المشركون وأخذوهم فلم يحرزوهم بدار الحرب حتى ظهر عليهم قوم آخرون من المسلمين وأخذوهم من أيديهم فى دار الاسلام فانهم يردون على الفريق الاول اقتسم الفريق الثانى فيما بينهم أولم يقتسموا قال فى الكتاب الا أن يكون الذى قسم بين الفريق الثانى اماما يرى ماصنعه المشركون تملكا واحرازا فحينئذ كان الفريق الثانى أولى بهم كذا فى المحيط ۞ اعلم أن دار الحرب تصير دار الاسلام بشرط واحد وهو اظهار حكم الاسلام فيها * قال محمد رحمه الله تعالى فى الزيادات انما تصير دار الاسلام دار الحرب عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى بشروط ثلاثة أحدها اجراء أحكام الكفار على سبيل الاشتهار وأن لا يحكم فيها بحكم الاسلام والثانى أن تكون متصلة بدار الحرب لا يتخلل بينهما بلد من بلاد الاسلام والثالث أن لا يبقى فيها مؤمن ولا ذمى آمنا بامانه الاول الذى كان ثابتا قبل استيلاء الكفار للمسلم باسلامه وللذمى بعقد الذمة وصورة المسئلة على ثلاثة أوجه اما أن يغلب أهل الحرب على دار من دورنا أو ارتد أهل مصر وغلبوا وأجروا أحكام الكفر أو نقض أهل الذمة العهد وتغلبوا على دارهم ففى كل من هذه الصور لا تصير دار حرب الا بثلاثة شروط وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى بشرط واحد لا غير وهو اظهار أحكام الكفر وهو القياس ثم هذه الدار اذا صارت دار الحرب باجتماع الشروط الثلاثة لو افتتحها الامام ثم جاء أهلها قبل القسمة أخذوها بغير شئ وبعد القسمة بالقيمة ولو افتتحها الامام عادت الى الحكم الاول الخراجى يصير خراجيا والعشرى يصير عشريا الا اذا كان الامام وضع عليها الخراج قبل ذلك فانها لا تعود عشرية هكذا فى السراج الوهاج

۞ الباب السادس فى المستأمن * وفيه ثلاثة فصول ۞

۞ الفصل الاول فى دخول المسلم دار الحرب بامان ۞ اذا دخل دار الحرب بامان مسلم تاجر يحرم عليه ان يتعرض لشئ من أموالهم ودمائهم الا اذا غدر به ملكهم باخذ الاموال أو الحبس أو غيره بعلمه ولم ينهه عنه فيباح له التعرض حينئذ كالاسير والمتلصص فيجوز له أخذ أموالهم وقتل نفوسهم وليس له أن يستبيح فروجهم فان الفروج لا يحل الا بالملك ولا ملك قبل الاحراز بالدار الا اذا وجد امرأته المأسورة أو أم ولده أو مدبرته ولم يطأهن أهل الحرب فهن باقيات على ملكه غير أن أهل الحرب ان وطئهن يكون شبهة فى حقهن فتجب عليهن العدة فلا يجوز له أن يطأهن حتى تنقضى عدتهن بخلاف أمته المأسورة حيث لا يجوز له أن يطأها وان لم يطأها الحربى لانهم ملكوها ولهذا لا يجوز له أن يتعرض لها بشئ ان دخل دارهم بامان ولم ينقض الامان ويجوز له التعرض لزوجته وأم ولده ومدبرته كذا فى التبيين * فان غدر التاجر فاخذ شيأ وأخرجه ملكه ملكا خبيثا فيؤمر بالتصدق به فان اذان هذا التاجر حربى أى باعه بالدين أو اذان هو حربيا أو غصب أحدهما صاحبه ثم خرج الينا واستأمن الحربى فى دارنا أو اذان حربى حربيا أو غصب أحدهما صاحبه وخرجا مستأمنين الى دار الاسلام لم يقض لواحد منهما على صاحبه بشئ * ولو خرجا مسلمين قضى للدائن على صاحبه بالدين * وأما الغصب فلا يتعرض له بشئ فى الفصول كلها الا أنه يؤمر المسلم الذى دخل عليهم بامان اذا غصب شيأ من مال أحدهم ثم خرجا مسلمين أن يرده عليه ديانة ولم يقض عليه * واذا دخل مسلمان دار الحرب بامان فقتل أحدهما صاحبه عمدا أو خطأ فعلى القاتل الدية فى ماله وعليه

الكفارة

المشترى الثانى البناء الذى أحدثه وليس للاول أن يمنعه من ذلك لان البناء الحادث ملك الثانى وان كان الثانى بنى البناء الحادث بنقض الاول فان المشترى الثانى يضمن للاول ماقلنا وللاول أن يمسك البناء الثانى وليس للثانى أن يرفعه لان البناء الثانى اذا كان بنقض الاول كان ملكا للمشترى الاول فان كان المشترى الثانى زاد فى ذلك أعطاه المشترى الاول قيمة الزيادة ولا يعطيه أجر العمل لان العمل لا يتقوم الا بعقد ولم يوجد العقد أما الزيادة عين مال متقوم * وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى اذا اشترى دارا فبنى فيها بناء ثم استحقت الدار فنقض المشترى البناء كان للمشترى أن يرجع على بائعه بالنقصان يقوم الدار مبنيا وغير مبنى ويرجع بالنقصان * وكذلك الارض اذا غرسها المشترى ثم استحقت فقلع المشترى الشجر كان له أن يرجع على بائعه بالنقصان * رجل اشترى أرضا فغرس فيها شجرا فنبتت الشجر ثم استحقت الارض يقال للمشترى اقلع الشجر فان كان قلعه يضر بالارض يقال للمستحق ان شئت تدفع اليه قيمة الشجر مقلوعا ويكون الشجر لك وان شئت فخذه حتى يقلع الشجر ويضمن لك نقصان أرضك فان أمره بقلع الشجر وقلع المشترى ثم ظفر بالبائع بعد القلع فان المشترى يرجع على البائع بالثمن ولا يرجع بقيمة الشجر ولا بما ضمن من نقصان الارض وان اختار المستحق أن يدفع الى المشترى قيمة الشجر مقلوعا ويمسك الشجر وأعطاه القيمة ثم ظفر المشترى بالبائع فانه يرجع على البائع بالثمن ولا يرجع بقيمة الشجر ولا يكون للمستحق أن يرجع على البائع ولا على المشترى بنقصان الارض لانه لما اختار دفع قيمة الشجر صار كان المستحق هو الذى غرس الشجر وهذا كله قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى * وقال الحسن رحمه الله تعالى القاضى يبعث أمينا ليقوم النابت فى الارض ثم يقول القاضى للمشترى اقلع الشجر واحفظه حتى ان ظفرت بالبائع فسلمه اليه وتأخذ بقيمة نابته وان لم تستحق الارض حتى أثمر الشجر وبلغ الثمر أو لم يبلغ حتى جاء مستحق واستحق الارض وطالب المشترى بقلع الشجر كان له ذلك فان كان بائع الارض حاضرا كان للمشترى أن يرجع على البائع بقيمة الشجر

الكفارة فى الخطا وأما القود فلا يجب فى ظاهر الرواية * وان كانا أسيرين فقتل أحدهما صاحبه أو قتل مسلم تاجرا أسيرا فلا شئ على القاتل الا الكفارة فى الخطا عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى كذا فى الكافى * قال محمد رحمه الله تعالى لا بأس بان يحمل المسلم الى أهل الحرب ما شاء الا الكراع والسلاح والسبى وأن لا يحمل اليهم شيأ أحب الى" قال الشيخ الامام شمس الائمة السرخسى" فى شرح السير الكبير المراد من الكراع الخيل والبغال والحمير والابل والثيران التى يحمل عليها المتاع والمراد من السلاح ما يكون معدا للقتال ويستعمل فى الحرب سواء يستعمل مع ذلك فى غير الحرب أو لا يستعمل وأجناس السلاح ما كبر منه وما صغر حتى الابرة والمسلة فى كراهة الحمل اليهم على السواء وكذلك الحديد الذى يصنع منه السلاح يكره حمله اليهم وكذلك الحرير والديباج والقز الذى هو غير معمول فان كان خزا من ابريسم أو ثيابا رقاقا من القز فلا بأس بادخالها اليهم ولا بأس بادخال الصفر والشبه اليهم وكذلك الرصاص لان هذا لا يستعمل للسلاح فى الغالب وان كانوا يجعلون أعظم سلاحهم من ذلك لم يحل ادخال شئ من ذلك اليهم ولا يحل ادخال النسور الحية والمذبوحة معها أجنحتها اليهم لان الغالب أنه يدخل لريش النشاب والنبل وكذلك العقاب اذا كان يجعل من ريشها ذلك أيضا فان كانت انما تدخل للصيد فلا بأس بادخالها والحكم فى البازى والصقر كذلك * واذا أراد المسلم أن يدخل دار الحرب بامان للتجارة ومعه فرسه وسلاحه وهو لا يريد بيعه منهم لم يمنع ذلك منه ولكن هذا اذا كان يعلم أن أهل الحرب لا يتعرضون له فى ذلك وكذلك سائر الدواب ولكن لو اتهم على شئ من ذلك يستحلف بالله ما يدخله للبيع ولا يبيعه حتى يخرجه الا من ضرورة فان حلف على ذلك فقد انتفت هذه التهمة بيمينه فيترك ليدخله دار الحرب فان أبى أن يحلف لم يترك ليدخل شيأ من ذلك دارهم وكذلك اذا أراد حمل الامتعة اليهم فى البحر فى السفينة * وان دخل بغلام أو غلامين يخدمه لم يمنع من ذلك لحاجته اليه وانما منع من ذلك ما يريد للتجارة فيه فان اتهم استحلف فاما الذمى اذا أراد الدخول اليهم بامان فانه يمنع أن يدخل فرسا معه أو برذونا أو سلاحا الا أن يكون معروفا بعداوتهم مأمونا على ذلك فحينئذ حاله كحال المسلم ولا يمنع من أن يدخل بتجارته على البغال والحمير والعجلة والبعير ويستحلف أيضا على ما يدخله اليهم من البغال والسفن والرقيق أنه لا يريد بهم البيع ولا يبيعهم حتى يخرجهم الا من ضرورة * الحربى المستأمن اذا أراد الرجوع الى دار الحرب بشئ مما ذكرنا فانه يمنع من ذلك قال الا أن يكون مكاريا سفنا أو دواب من مسلم أو ذمى فحينئذ لا يمنع منه واذا كان أهل الحرب بحال اذا دخل عليهم التاجر بشئ من هذه لم يدعوه يخرج به ولكنهم يعطونه ثمنه فانه يمنع المسلم والذمى من ادخال الخيل والسلاح والرقيق اليهم ولا يمنع من ادخال البغال والحمير والثور والبعير وكذلك لا يمنع من ادخال سفينة واحدة يركبها ويكون فيها متاعه فان أراد ادخال أخرى منع من ذلك وهذا كله استحسان ولا يمكن من أن يدخل اليهم خادما فى هذه الحالة مسلما كان أو كافرا ولو دخل الحربى الينا بامان ومعه كراع وسلاح ورقيق لم يمنع من أن يرجع بما جاء به الى داره فان باع ذلك كله بدراهم ثم اشترى بها كراعا أو سلاحا أو رقيقا مثل ما كان له أو أفضل مما كان له أو شرا مما كان له فانه لا يترك ليدخل شيأ من ذلك دار الحرب وكذلك لو اشترى ما باعه بعينه أو استقال المشترى البيع فيه فأقاله قبل القبض أو بعده أو رد المشترى عليه بخيار رؤية وبخيار شرط اشترطه المشترى لنفسه وان كان الحربى شرط الخيار لنفسه ثم نقض البيع بحكم خياره فله أن يعود به الى داره كذا فى المحيط * ولو جاء

ناتبا فى الارض ويسلم الشجر قائما الى البائع ولا يرجع على البائع بقيمة الثمر ويجبر المشترى على قطع الثمر بلغ الثمر أو لم يبلغ ويجبر البائع على قلع الشجر وان كان المشترى زرع فى الارض حنطة أو شيأ من أصناف الرياحين والحبوب والبقول ثم استحقت الارض قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يؤمر المشترى حتى يقلع الزرع ان كان البائع غائبا ولا يرجع على بائعه بشئ وان كان الزرع أضر بالارض فللمستحق أن يضمنه نقصان الارض ثم لا يرجع المشترى على بائعه الا بالثمن وان كان المشترى قد كرى فى الارض نهرا أو حفر ساقية أو قنطر على النهر قنطرة ثم استحقت الارض فان المشترى يرجع على البائع بالثمن وبقيمة ما أحدث فى الارض من بناء القنطرة ولا يرجع بما أنفق فى كرى النهر وحفر الساقية ولا فى مسناة جعلها من التراب وان جعل المسناة من آجر أو لبن أو قصب أو شئ له قيمة فانه يرجع على بائعه بقيمة ذلك وهو قائم فى الارض ثم يؤمر البائع بقلع ذلك * رجل ورث جارية من أبيه واستولدها ثم جاء مستحق واستحقها كان الولد حرا بالقيمة ثم يرجع المستولد بثمن الجارية وبقيمة الولد على من باع من مورثه ويخلف الوارث بائع المورث فى ضمان الغرور كما لو وجد بها عيبا كان له أن يردها على بائع المورث والموصى له بالجارية اذا استولد الجارية ثم استحقت فانه لا يرجع على بائع الموصى لا بالثمن ولا بقيمة الولد كما لا يردها بعيب وجد بها * رجل اشترى دارا فجاء رجل واستحق العرصة وفيها بناء فقال المشترى للبائع اشتريت منك العرصة ثم بنيت البناء ولى حق الرجوع عليك بقيمة البناء بحكم الغرور وقال البائع لا بل بعتك العرصة والبناء جميعا فليس لك أن ترجع على" بقيمة البناء كان القول فيه قول البائع لانه منكر حق الرجوع * ولو اشترط البائع فى البيع ضمان ما أحدثه المشترى فسد البيع لان المشترى اذا حفر فيها بئرا وما يشبه ذلك لا يكون له أن يرجع بذلك على البائع عند الاستحقاق وانما يرجع بالبناء والزرع والغرس فاذا شرط عليه ضمان ما أحدثه مطلقا فسد البيع وان قيد الضمان فقال أنا ضامن ما أحدثه المشترى من بناء أو غرس

أو زرع أو نحو ذلك جاز و يكون ضامنا * رجل استولد جارية كانت له ثم استحقت فقال المستولد اشتريتها من فلان بكذا وصدقه فلان وكذبه المستحق كان القول قول المستحق لان المشتري يدعي عليه حرية الولد بحكم الغرور وهو ينكر فيكون القول قوله ولو أنكر البائع ذلك وصدقه المستحق كان الولد حرا بالقيمة ولا يرجع أحدهما على البائع بشئ * رجل اشترى جارية وقبضها ووهبها من رجل ثم اشتراها من الموهوب له فولدت له ولدا ثم جاء رجل واستحقها فان المشتري يرجع على البائع وهو الموهوب له بالثمن وبقيمة الولد لانه مغرور * رجل اشترى دارا وبنى فيها ثم استحق رجل نصفها وردّ المشتري ما بقي على البائع كان له أن يرجع على البائع بالثمن وبنصف قيمة البناء لانه مغرور في النصف ولو استحق منها نصف بعينه فان كان البناء في النصف المستحق خاصة رجع المشتري بقيمة البناء وان كان في النصف الذي لم يستحق كان له أن يردّ الباقي ولا يرجع بشئ من قيمة البناء * رجل اشترى جارية فادعاها آخر فاشتراها منه أيضا ثم استحقت الامة وقد ولدت للمشتري ولدا قال محمد رحمه الله تعالى يرجع المشتري بالثمنين على البائعين فان كانت ولدت لاكثر من ستة أشهر من وقت البيع الثاني لا يرجع بقيمة الولد على أحدهما * رجل اشترى جارية من صبي غير مأذون أو من عبد محجور واستولدها ثم جاء رجل واستحقها كان الولد ثابت النسب من المشتري و يكون رقيقا ولا يكون هذا ولد المغرور والله أعلم

﴿باب ما يدخل في البيع من غير ذكره وما لا يدخل﴾ في الباب فصول خمسة * الاول في الدار والثاني في الحمام والحانوت والثالث في الكرم والنخل والرابع في الارض والخامس في المنقول (أما الاول) رجل اشترى دارا يدخل فيه الطريق من غير ذكر فان لم يكن للدار طريق فاشتراها على ظن أن لها طريقا فقد ذكرنا قبل هذا في باب العيوب وان باع دارا وقال بحقوقها ومرافقها أو قال بكل قليل وكثير له داخل فيها أو خارج عنها كان له الطريق وكذا لو أقر الانسان بدار أو صالح على دار أو أوصى بدار ولم يذكر الطريق ولم يذكر بحقوقها ومرافقها لا يدخل فيه الطريق ولو

الحربي بسيف فاشترى مكانه قوسا أو رمحا أو ترسا لم يترك أن يخرج به وكذا لو استبدل بسيفه سيفا خيرا منه وان كان هذا السيف مثل الاول أو شرا منه لم يمنع بان يدخل به كذا في المبسوط * الاصل في جنس هذا أنه متى استبدل بسلاحه سلاحا من غير جنسه لم يمكن من أن يرجع به ويجبر على بيعه سواء كان خيرا مما أخرجه عن ملكه أو شرا منه وان كان ما استبدل به من جنس ما أدخله فان كان مثله أو شرا منه لم يمنع من أن يرجع به وان كان خيرا منه منع من ذلك وان استبدل به مثله ثم تقايلا البيع فله أن يعود بما رجع اليه الى داره وان استبدل به شرا منه أو خيرا منه ثم تقايلا البيع فيه لم يكن له أن يخرجه الى داره في الوجهين وحكم الاستبدال بالكراع مثل حكم الاستبدال بالاسلحة في جميع ما ذكرنا * وان استبدل بحماره أتانا أو بفرسه الذكر فرسا أنثى منع من ادخاله دار الحرب وان كان دون ما أدخله في القيمة وان استبدل ببغله الذكر ببغلة أنثى مثله أو دونه لم يمنع وان استبدل بعاديانه خلا منع وان استبدل بفرسه برذونا أو ببرذونه فرسا منع وان استبدل بفرسه الانثى فرسا أنثى دونها في الجري ولكنها أثبت منها وأرجى للنسل منع وأجبر على بيعه الا أن يعلم أنه مثل ما أعطى في جميع وجوه الانتفاع أو دونه فأما الرقيق فسواء استبدلهم بجنس آخر أو بجنس ما عنده أو دونه أو أفضل منه فانه يمنع ويجبر على بيعه * ولو أن مستأمنين من الروم دخلا دارنا بامان ومع أحدهما رقيق ومع الآخر سلاح فتبادلا الرقيق بالسلاح أو باع كل واحد متاعه من صاحبه بدراهم لم يمنع كل واحد منهما أن يدخل دار الحرب ما حصله لنفسه ولو أن حربيا من الروم دخل الينا بامان بكراع أو سلاح أو رقيق فاراد أن يدخل ذلك أرض الترك أو الديلم أو غيرهم من أعداء المسلمين ليبيعه منهم منع من ذلك وكذلك اذا أراد أن يدخل ذلك الى دار حرب هم موادعون للمسلمين وان أراد أن يدخل ذلك أرضا أهلها ذمة للمسلمين لم يمنع من ذلك ولو كان أحد المستأمنين فينا من الروم والآخر من الترك ومع أحدهما رقيق ومع الآخر كراع أو سلاح فتبادلا أو اشترى كل واحد منهما متاع صاحبه بدراهم لم يترك واحد منهما ليخرج ما اشترى الى داره وان كانا تبادلا سلاحا بسلاح من صنعة مثله فلكل واحد منهما أن يدخل ما أخذ داره وان كان أحدهما أفضل من الآخر فالذي أخذ أخسهما أن يدخل دار الحرب وليس للذي أخذ أفضلهما ذلك ولكنه يجبر على بيعه بمنزلة ما لو كانت هذه المبادلة بين المستأمن والمسلم وكذلك في حكم الرد بخيار الرؤية وخيار الشرط والرد بالعيب بخلاف ما اذا تبادلا رقيقا برقيق هما سواء أو أحدهما أفضل من الآخر فان هناك لا تجعل المبادلة بينهما بمنزلة المبادلة بين المستأمن والمسلم أو المعاهد فعند تحقق المساواة لا يمنع كل واحد منهما من أن يدخل داره ما صار له وان كان أحدهما أفضل من الآخر لم يمنع الذي أخذ أخسهما ومنع الذي أخذ أفضلهما من ذلك ولو كانا تبادلا عبدا بامة لم يكن لكل واحد منهما أن يدخل ما أخذ داره لان اختلاف الذكورة والانوثة اختلاف جنس كذا في المحيط

﴿الفصل الثاني في دخول الحربي في دار الاسلام﴾ اذا دخل الحربي دار الاسلام بأمان لا يمكن أن يقيم فيها سنة ويقول له الامام ان أقمت سنة كاملة وضعت عليك الجزية ثم ان رجع الى وطنه بعد ما قال الامام ذلك له قبل تمام السنة فلا سبيل عليه فان مكث سنة فهو ذمي وتعتبر المدة من وقت التقدم اليه لا من وقت دخوله دار الاسلام وللامام أن يقدر له أقل من ذلك اذا رأى كالشهر والشهرين فاذا أقام بعد ذلك صار ذميا ثم اذا صار ذميا بمضي المدة المضروبة له استأنف عليه الجزية لحول بعده الا أن يكون شرط عليه أنه ان مكث

سنة

اشترى دارا فيها بستان دخل البستان في البيع صغيرا كان البستان أو كبيرا فان كان البستان خارجا من الدار لا يدخل البستان في البيع وان كان له باب في الدار كذا قال أبو سليمان * وقال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى ان كان البستان أصغر من الدار ومفتحها الى الدار يدخل في بيع الدار وان كان البستان أكبر من الدار أو مثل الدار لا يدخل في بيع الدار والمسئلة قد مرت في باب اليمين في الخروج والدخول * رجل باع دارا بكل حق هو لها وفيها رحى الابل فان الرحى ومتاع الرحا والآلة تكون (٢٣٥) للبائع ولا تكون للمشتري لان الرحا ومتاع الرحا ليس من حقوق الدار * ولو باع ضيعة بكل حق هو لها وفيها رحى ماء فان الرحى تكون للمشتري لان ذلك يعد من توابع الضيعة * رجل له دار فيها بيوت باع بعض البيوت بعينها بمرافقها ثم أراد البائع أن يرفع باب الدار الاعظم وأبى المشتري لم يكن للبائع أن يرفع لانه باع بعض البيوت بمرافقها وباب الدار الاعظم من مرافق البيوت وكذا لو باع بعض البيوت بمرافقها وحقوقها * ولو باع بيتا بعينه من منزل بحقوقه وحدوده فأراد المشتري أن يدخل المنزل وصاحب المنزل يمنعه عن الدخول ويأمره بفتح الباب الى السكة فان كان البائع بين للبيت الذي باعه طريقا معلوما في المنزل ليس له أن يمنعه عن الدخول في المنزل وان لم يبين له طريقا معلوما اختلف المشايخ فيه قال بعضهم له أن يمنعه عن الدخول وليس له أن يمنعه عن المرور في السكة وقال بعضهم ليس له أن يمنعه عن الدخول في المنزل وهو الصحيح لان عند ذكر الحقوق والمرافق يدخل الباب الاعظم فيما اذا باع بعض البيوت فههنا يدخل الطريق في المنزل * رجل له دار كان لها في القديم طريق فسد ذلك الطريق وجعل لها طريقا آخر ثم باعها بحقوقها كان للمشتري الطريق الثاني دون الاول لانه ذكر الحقوق في البيع فيدخل فيه ما كان له طريق وقت البيع * رجل باع دارا أحد حدودها سور الجاهلية يقال له سور المدينة ولا يدرى أنه كان لمكان في الاصل أو لم يكن والسور في وسط المدينة وداخلها وخارجها دور كثيرة فذكر في البيع ثلاثة حدود على الوجه الصحيح وذكر الحد الرابع دور الجيران التي وراء السور وقبض الثمن وسلم الدار الى المشتري

سنة أخذها منه فيأخذها منه حينئذ كما تمت السنة كذا في التبيين * ثم لا يترك بعده أن يرجع الى دار الحرب كذا في الكفاية * فان دخل الحربي دارنا بأمان واشترى أرض خراج فاذا وضع عليه الخراج صار ذميا وكذا لو اشترى عشرية فانها تصير عشرية على قول محمد رحمه الله تعالى وعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى تصير خراجية فيؤخذ منه جزية سنة مستقبلة من وقت وضع الخراج وتنفذ أحكام الذمي في حقه من منع الخروج الى دار الحرب وجريان القصاص بينه وبين المسلم وضمان المسلم قيمة خمره وخنزيره اذا أتلفه ووجوب الدية اذا قتل خطأ ووجوب كف الاذى عنه فتحرم غيبته كما تحرم غيبة المسلم والمراد بوضع الخراج الزامه عليه وأخذه منه عند حلول وقته ومنذ باشر السبب وهو زراعتها أو تعطلها مع التمكن منها اذا كانت في ملكه كذا في فتح القدير * أما بمجرد الشراء فلا يصير ذميا في ظاهر الرواية قال محمد رحمه الله تعالى فان باعها قبل أن يجب خراجها لم يكن بشرائه لها ذميا ولو استأجر أرض خراج فزرعها لم يكن ذميا فان كانت أرض خراجها المقاسمة فزرعها ببذر الحربي فأخذ الامام خراجها مما أخرجت وحكم بذلك عليه دون صاحب الارض جعله الامام ذميا ووضع عليه خراج رأسه فان اشترى المستأمن أرض المقاسمة فآجرها من مسلم فأخذ الامام الخراج من المستأجر ورأى أن ذلك على الزارع لم يصر المستأمن ذميا ولو زرع الحربي أرضا اشتراها وهي أرض خراج فزرعها فأصاب زرعها آفة فذهبت به لم يكن في الارض خراج تلك السنة ولم يصر الحربي ذميا وان وجب في أرض المستأمن الخراج في أقل من ستة أشهر من يوم ملكها صار ذميا حين وجب في أرضه الخراج ويجب عليه خراج رأسه يؤخذ منه بعد سنة مستقبلة من يوم وجب في أرضه * واذا دخلت حربية الينا بأمان فتزوجت ذميا أو مسلما صارت ذمية * ولو دخل الحربي دارنا بأمان فتزوج ذمية لا يصير ذميا بتزوجها كذا في السراج الوهاج * فان رجع الحربي المستأمن الى دار الحرب وترك وديعة عند مسلم أو ذمي أو دينا عليهما حل دمه بالعود الى دار الحرب وما كان في أيدي المسلمين أو الذميين من ماله فهو باق على ما كان عليه حرام التناول فان أسر أو ظهر عليهم فقتل سقط دينه وصارت وديعته فيأ * ولو كان له رهن فعند أبي يوسف رحمه الله تعالى يأخذه المرتهن بدينه وقال محمد رحمه الله تعالى يباع ويوفى بثمنه الدين والفاضل لبيت المال كذا في التبيين * وان قتل ولم يظهر على الدار فالقرض والوديعة لورثته وكذلك اذا مات وما أوجف المسلمون عليه من أموال أهل الحرب بغير قتال يصرف في مصالح المسلمين كما يصرف الخراج قالوا هو مثل الاراضي التي أجلوا أهلها عنها والجزية ولا خمس في ذلك كذا في الهداية * ولو مات المستأمن في دار الاسلام عن ماله وورثته في دار الحرب وقف ماله لورثته فاذا قدموا فلا بد أن يقيموا البينة على ذلك فيأخذوا فان أقاموا بينة من أهل الذمة قبلت استحسانا فاذا قالوا لا نعلم له وارثا غيرهم دفع اليهم المال وأخذ منهم كفيلا بما يظهر في المال من ذلك ولا يقبل كتاب ملكهم ولو ثبت أنه كتابه كذا في فتح القدير * اذا بعث الحربي عبدا تاجرا له الى دار الاسلام بأمان فأسلم العبد هنا بيع وكان ثمنه للحربي كذا في المبسوط * واذا دخل الحربي دارنا بأمان وله امرأة في دار الحرب وأولاد صغار وكبار ومال أودع بعضه ذميا وبعضه حربيا وبعضه مسلما فأسلم هنا ثم ظهر على الدار فذلك كله فيء وكذلك ما في بطنها لو كانت حاملا كذا في الهداية * ولو سبي الصبي في هذه المسألة وصار في دار الاسلام فهو مسلم تبعا لأبيه ثم هو فيء على حاله وكونه مسلما لا ينافي الرق كذا في التبيين * وان أسلم في دار الحرب ثم جاء فظهر على الدار فأولاده الصغار أحرار مسلمون باسلام أبيهم

تبعا وكل مال أودعه مسلما أو ذميا فهو له وماسوى ذلك فيء كذا في الكافي * اذا أسلم الحربي في دار الحرب فقتله مسلم عمدا أو خطأ وله ورثة مسلمون هناك فلا شيء عليه الا الكفارة في الخطا كذا في الهداية * من قتل مسلما خطأ لا ولي له أو قتل حربيا دخل دار الاسلام بامان فاسلم فالدية على عاقلته للامام وعليه الكفارة وان كان قتل المسلم الذي لا وارث له والمستأمن الذي أسلم ولم يسلم معه وارث قصدا ولا تسعا بان لم يكن معه ولد صغير دخل به الينا عمدا فان شاء الامام قتله وان شاء أخذ الدية منه بطريق الصلح لا الجبر وأما أن يعفو فليس له ذلك ولو كان المقتول لقيطا فقتله الملتقط أو غيره خطأ فلا اشكال في وجوب الدية لبيت المال على عاقلة القاتل والكفارة عليه ولو كان القتل عمدا فان شاء الامام قتله وان شاء صالحه على الدية وهذا عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى كذا في فتح القدير * الاصل أن الدار دليل ظاهر لكون من فيها من أهلها والسيماء أقوى من المكان والبينة أقوى من الكل * اذا أسرت سرية قوما وجاؤا بهم فادعوا أنهم من أهل الاسلام أو من أهل الذمة وأنهم أخذونا في دار الاسلام وقالت السرية هم من أهل الحرب أخذناهم في دار الحرب فالقول للاسارى وان قالوا أخذونا في دار الحرب ولكن نحن من أهل الاسلام أو الذمة ودخلنا دار الحرب مستأمنين للتجارة أو الزيارة أو كنا أسراء في أيديهم لا يقبل قولهم ويسترقون الا اذا وجد فيهم علامات الاسلام كالختان والخضاب وقص الشارب وقراءة القرآن والفقه وادعوا اسلاما فيندفع عنهم الاسر وكذا اذا وجدت هذه العلامات في سبي في دارهم بعد الظهور ولا تقبل شهادة بعض السرية عليهم لانها شهادة لنفسه وتقبل شهادة التجار لعدم الشركة وذكر في السير الكبير تقبل واختلاف الجواب لاختلاف الوضع فالوضع ثمة في جند عظيم فكانت شركة عامة ولا تمنع القبول كشهادة الفقيرين لبيت المال والوضع هنا في السرية وهذه شركة خاصة فتمنعت القبول * ولا شهادة لاهل الذمة لهم لانها شهادة على المسلمين كذا في الكافي

﴿الفصل الثالث في هدية ملك أهل الحرب يبعثها الى أمير جيش المسلمين﴾ قال محمد رحمه الله تعالى ما يبعثه ملك العدو من الهدية الى أمير جيش المسلمين أو الى الامام الاكبر وهو مع الجيش فانه لا بأس بقبولها ويصير فيأ للمسلمين وكذلك اذا أهدى ملكهم الى قائد من قواد المسلمين له منعة ولو كان أهدى الى واحد من كبار المسلمين ليس له منعة يختص هو بها وفي المنتقى لو أن جندا دخلوا دار الحرب فاهدى أهل الحرب رجلا من الجند أو قائدا من هدايا هم فهو غنيمة الا ان نفل كل رجل ما أهدى اليه * قال محمد رحمه الله تعالى وكذلك كل عامل من عمال الخليفة اذا بعثه الخليفة على عمل فاهدى اليه شيء فينبغي للخليفة أن يأخذ ذلك من العامل ويجعله في بيت مال المسلمين ان كان المهدي أهدى اليه بطيب نفسه وان كان المهدي مكرها في الاهداء ينبغي أن يرد الهدية على المهدي ان قدر عليه وان لم يقدر عليه يضعها في بيت المال ويكتب عليه قصته وكان حكمه حكم اللقطة * ولو أن عسكرا من المسلمين دخلوا دار الحرب فاهدى أميرهم الى ملك العدو هدية فلا بأس به فان أهدى اليه ملك العدو بعد ذلك هدية نظر فيما أهدى ملك العدو فان كانت قيمة ما أهدى ملك العدو مثل قيمة هدية أمير الجيش أو أكثر بحيث يتغابن الناس في مثله كانت للامير خاصة * وان كانت قيمة هدية ملك العدو أكثر من قيمة هدية الامير بحيث لا يتغابن الناس في مثله فالزيادة على هدية الامير تكون غنيمة * وكذلك لو أن أمير الثغور أهدى الى ملك العدو هدية وأهدى ملك العدو اليه

هدية

فمات البائع وادعى ورثته فساد البيع بحكم ادخال السور في البيع فادعى المشتري أن السور له وعند الناس هو مشهور بسور المدينة * قالوا ههنا فتوى وحكم في الحكم لا يجوز هذا البيع لان مثل هذا الحائط لا يكون من حيطان الدار وادخاله في البيع يكون مفسدا للبيع وان كان مثل هذا الحائط قد يكون من حيطان الدور والقصور كان ذلك للمشتري لانه في يده وأما في الفتوى ان أضاف البيع الى هذه الدار مشاهدة أو أشار الى الدار وهما قد عرفا ها جميعا جاز البيع فيما بينهما وبين الله تعالى * رجل باع دارا ليس فيها بناء وفيها مخرج وبئر مطوى بالآجر وغيره كلها متصلة بالبئر دخل الكل في البيع لانها داخلة في الحدود فكانت داخلة في البيع وان باع دارا فيها بئر وعليها بكرة وحبل ودلو فان باع الدار بمرافقها يدخل الدلو والحبل لانهما من المرافق وان لم يقل بمرافقها لا يدخل الدلو والحبل وتدخل البكرة في البيع على كل حال لانها مركبة بالبئر * اشترى دارا واختلفا في باب الدار فقال البائع هو لي وقال المشتري لا بل هو لي ان كان الباب مركبا متصلا بالبناء كان القول قول المشتري سواء كانت الدار في يد البائع أو في يد المشتري لان ما كان مركبا يكون من جملة الدار وان لم يكن الباب مركبا وكان مقلوعا فان كانت الدار في يد البائع كان القول قوله وان كانت في يد المشتري كان القول قول المشتري لان الباب اذا لم يكن مركبا يكون بمنزلة المتاع الموضوع في الدار ولا يكون من جملة الدار فيكون القول فيه قول صاحب اليد * رجل اشترى دارا فوجد في جذعها دراهم ان قال البائع هي لي كانت له ويردها المشتري عليه لانها وصلت الى المشتري من يد البائع وان قال البائع ليست لي كانت بمنزلة اللقطة * رجل له علو وسفل فقال لرجل بعت منك علو هذا السفل بكذا جاز البيع ويكون سطح السفل لصاحب السفل وللمشتري حق القرار عليه وكذا لو انهدم هذا العلو كان للمشتري أن يبني عليه علوا آخر مثل الاول لان السفل اسم لمبنى مسقف فكان سطح السفل سقفا للسفل * ويدخل في بيع الدار السترة التي تكون على السطح كانت من آجر أو خشب لانها مركبة في الدار فتدخل في بيع الدار ويدخل السلاليم

هدية أضعاف ذلك يسلم للامير قدر هديته من هدية ملك العدو والفضل يوضع فى بيت المال * ولو أن المسلمين حاصروا حصنا (١) من حصن اهل الحرب أو مدينة من مدائنهم فباعهم أمير الجيش متاعا أو غير ذلك فانه ينظر الى الثمن الذى أعطوه فان كان مثل قيمة ما باع أو أكثر بحيث يتغابن الناس فى مثله يسلم ذلك للامير وان كان الثمن أكثر من قيمة ما باع بحيث لا يتغابن الناس فى مثله فالفضل على قيمة متاعه يكون غنيمة وهل تكره المبايعة معهم والحالة هذه ذكر محمد رحمه الله تعالى أنه تكره وجميع الاشياء فى ذلك على السواء كذا فى المحيط

﴿الباب السابع فى العشر والخراج﴾

الاراضى (نوعان) عشرية وخراجية * فارض العرب كلها عشرية * وهى أرض تهامة وحجاز ومكة واليمن وطائف وعمان والبحرين * قال محمد رحمه الله تعالى أرض العرب من (٢) عذيب الى مكة (٣) وعدن أبين الى أقصى حجر باليمن بمهرة وسواد العراق فما سقى منها من أنهار الاعاجم خراجية وحد السواد طولا من تخوم الموصل الى أرض عبادان * وحده عرضا من منقطع الجبل من أرض حلوان الى أقصى ارض القادسية المتصل بعذيب من أرض العرب * وما سوى ذلك كل بلدة فتحت عنوة ولم يسلم أهلها ومن عليهم فهى خراجية ان كان يصل اليها ماء الخراج * وكل بلدة فتحت صلحا وقبلوا الجزية فهى ارض خراج وكل بلدة فتحت عنوة وقسمها الامام بين الغانمين فهى عشرية وكل بلدة فتحت عنوة وأسلم أهلها قبل ان يحكم الامام فيهم بشئ كان الامام فيها بالخيار ان شاء قسمها بين الغانمين وتكون عشرية وان شاء من عليهم وبعد المن كان الامام بالخيار ان شاء وضع العشر وان شاء وضع الخراج ان كانت تسقى بماء الخراج كذا فى فتاوى قاضيخان * كل أرض أسلم عليها أهلها طوعا فانها تكون عشرية وكذلك كل أرض من أراضى العرب اذا فتحت عنوة وقهرا وأهلها من عبدة الاوثان فاسلموا بعد الفتح وترك الامام الاراضى عليهم فهى عشرية وكذلك كل بلدة من بلاد العجم اذا فتحها الامام قهرا وعنوة وتردد بين أن يمن عليهم برقابهم وأراضيهم ويضع على الاراضى الخراج وبين أن يقسمها بين الغانمين ويضع على الاراضى العشر فقال جعلت الاراضى عشرية ثم بدا له فمن عليهم برقابهم وأراضيهم فان الاراضى تبقى عشرية هكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى فى النوادر والكرخى فى كتابه وكذلك أرض الخراج اذا انقطع عنها ماء الخراج وصارت تسقى بماء العشر فهى عشرية كذا فى المحيط * من أحيا أرضا مواتا فان كانت من حيز أرض الخراج فهى خراجية وان كانت من حيز أرض العشر فهى عشرية وهذا اذا كان المحيى لها مسلما أما اذا كان ذميا فعليه الخراج وان كانت من حيز أرض العشر * والبصرة عندنا عشرية باجماع الصحابة رضى الله تعالى عنهم كذا فى السراج الوهاج

* خراج الارض نوعان (خراج مقاسمة) * وهو أن يكون الواجب شيأ من الخارج نحو الخمس والسدس وما أشبه ذلك * (وخراج وظيفة) وهو أن يكون الواجب شيأ فى الذمة يتعلق بالتمكن من الانتفاع بالارض كذا فى فتاوى قاضى خان * وخراج المقاسمة يتعلق بالخارج لا بالتمكن من الزراعة حتى اذا عطل الارض

(١) قوله من حصن بضمتين جمع حصن بكسر فسكون اه مصححه (٢) قوله من عذيب بضم ففتح ماء لبنى تميم وهو أول ماء يلقى الانسان بالبادية اذا سار من قادسية الكوفة يريد مكة كما فى تقويم البلدان اه

(٣) قوله وعدن أبين محركة جزيرة باليمن أقام بها أبين كما فى القاموس اه مصححه

فى بيع البيت والدار ان كانت مركبة لانها من جملة الدار فان لم تكن مركبة اختلفوا فيه والصحيح أنها لا تدخل ومفتاح البيت والدار يدخل فى البيع استحسانا والقياس أن لا يدخل * والغلق يدخل قياسا واستحسانا لانه مركب وان كان باب البيت والدار بقفل لا يدخل القفل فى البيع والتنور تدخل فى بيع الدار ان كانت مركبة وان لم تكن مركبة لا تدخل * والاجار أى السطح يدخل فى بيع الدار سواء كان من قصب أو من لبن لانه مركب ولا يدخل فى بيع البيت كما لا يدخل فيه العلو * بيت له علو وسفل فقال رجل اشتريت منك هذا البيت ولم يزد عليه لا يدخل فيه العلو وكذا لو قال بكل حق هو له الا ان يقول اشتريت منك هذا البيت مع البيت الذى فى علوه * ولو اشترى دارا يدخل فيها علوها وسفلها وان لم يقل بحقوقها ومرافقها * وان اشترى منزلا فان قال اشتريت منك هذا المنزل لا يدخل فيه علوه ولو قال اشتريت منك هذا المنزل بكل حق هو له يدخل فيه العلو وان لم يقل بكل حق هو له لا يدخل فيه العلو قالوا هذا فى عرفهم أما فى عرفنا العلو يدخل فى البيع من غير ذكر الحقوق فى المسائل الثلاث لان فى عرفنا كل مسكن يسمى خانه صغيرا أو كبيرا * ولو اشترى دارا لها ظلة يعنى ساباطا أحد جانبيه على الدار والآخر على اسطوانات فى السكة أو على دار الجار الذى يقابله ان اشترى الدار بكل حق هو لها تدخل الظلة فى البيع وان لم يقل بكل حق هو لها لا تدخل الظلة فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وقال صاحباه تدخل الظلة فى البيع ان كان مفتحها فى الدار وان لم يكن مفتحها فى الدار لا تدخل الظلة فى بيع الدار فى قولهم الا بذكر الظلة والكنيف الشارع فى الدار يدخل فى بيع الدار وان لم يذكر الحقوق والمرافق * دار لها طريقان أحدهما الى الشارع والآخر خاص فى دار رجل آخر فباع الدار ان لم يقل بكل حق هو لها لا يدخل فيه الطريق الخاص وان قال بكل حق هو لها يدخل فيه الطريقان الطريق الظاهر لكونه الى الشارع والآخر بذكر الحقوق * ولو اشترى دارا

مع التمكن لايجب كالعشر كذا فى التتارخانية ناقلا عن الظهيرية * أما خراج الوظيفة فقال محمد رحمه الله تعالى فى أرض الخراج على كل جريب يصلح للزراعة قفيز ودرهم وعلى جريب الرطبة خمسة دراهم وعلى جريب الكرم عشرة دراهم كذا فى المحيط * وماسوى ذلك من الاصناف كالزعفران والقطن والبستان وغيرها يوضع عليها بحسب الطاقة ونهاية الطاقة ان يبلغ الواجب نصف الخارج والبستان كل أرض يحوطها حائط وفيها نخيل متفرقة وأعناب وأشجار ويمكن زراعة مابين الاشجار فان كانت الاشجار ملتفة لايمكن زراعة أرضها فهى كرم كذا فى الكافى * والجريب اسم لستين ذراعا فى ستين ذراعا بذراع الملك وذراع الملك سبع قبضات يزيد على ذراع العامة بقبضة هذه الجملة لفظ كتاب العشر والخراج قال شيخ الاسلام المعروف بخواهر زاده قال محمد رحمه الله تعالى الجريب اسم لستين ذراعا فى ستين ذراعا حكاية عن جريبهم وليس بتقدير لازم فى الاراضى كلها بل جريب الاراضى يختلف باختلاف البلدان فيعتبر فى كل بلدة متعارف أهلها وأراد بالقفيز الصاع فهو ثمانية أرطال بالعراقى وهو أربعة أمناء وهذا قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وهو قول أبى يوسف رحمه الله تعالى الاول وهذا القفيز يكون من الحنطة هكذا ذكر فى موضع من كتاب العشر والخراج وذكر فى موضع آخر منه وقال ويكون هذا القفيز مما يزرع فى تلك الارض وهو الصحيح * وينبغى أن يكال هذا القفيز بزيادة حفنتين وتكلموا فى تفسير قوله بزيادة حفنتين قال بعضهم تفسيره أن يضع الكيال كفيه على جانبى القفيز عند الكيل من الصبرة ويمسك مايقع فى كفيه من الطعام ويصب القفيز مع مافى حفنتيه فى جوالق العاشر وبعضهم قالوا معناه أن يملأ الكيال القفيز ثم يمسح أعلى القفيز حتى ينصب مافى أعلاه من الحبات ثم يصب القفيز فى جوالق العاشر ثم يملأ حفنتيه من الصبرة ويرميهما فى جوالق العاشر زيادة على القفيز * ثم هذا المقدار لايجب فى كل سنة الامرة واحدة زرع المالك مرة واحدة أومرارا بخلاف خراج المقاسمة والعشر لان هنالك الواجب جزء الخارج فيتكرر بتكرره * ثم ماذكرنا فى مقدار الخارج فذلك اذا كانت الاراضى تطيق ذلك فاما اذا كانت الاراضى لاتطيق ذلك بان قل ريعها فانه ينقص عنه الى ماتطيق فالنقصان عن وظيفة عمر رضى الله تعالى عنه اذا كانت الاراضى لاتطيق تلك الوظيفة جائز بالاجماع * وأما الزيادة على تلك الوظيفة اذا كانت الاراضى تطيق الزيادة بان كثر ريعها هل تجوز ففى الاراضى التى صدر التوظيف فيها من عمر رضى الله تعالى عنه لاتجوز بالاجماع وكذلك فى الاراضى التى صدر التوظيف فيها من امام بمثل وظيفة عمر رضى الله تعالى عنه لاتجوز الزيادة بالاجماع وان أطاقت الزيادة وكذلك لوأن هذا الامام وظف على أراض مثل وظيفة عمر رضى الله عنه ثم أراد أن يزيد على تلك الوظيفة ليس له ذلك وان كانت الاراضى تطيق الزيادة * وكذلك لوأراد أن يحولها الى وظيفة أخرى بان كانت وظيفة الاولى دراهم فاراد أن يحولها الى المقاسمة أو كانت مقاسمة فاراد أن يحولها الى الدراهم ليس له ذلك فان زاد عليهم على تلك الوظيفة أوحولها الى وظيفة أخرى وحكم بذلك عليهم وكان من رأيه ذلك ثم ولى بعده وال يرى خلاف ذلك فان كان الاول صنع ماصنع بطيب أنفسهم أمضى الثانى مافعله الاول وان كان الاول صنع بغير طيب أنفسهم فان كانت الاراضى فتحت عنوة ثم من الامام بها عليهم أمضى الثانى ماصنع الاول وان فتح الاراضى بالصلح قبل ان يظهر الامام عليهم وباقى المسئلة بحالها فالثانى ينقض فعل الاول * وأما الاراضى التى يريد الامام توظيف الخراج عليها ابتداء اذا زاد على وظيفة عمر

رضى

فيها مطبخ ومخرج ومربط وبئر ماء ولم يذكر الحقوق والمرافق دخل الكل فى البيع وان اشترى منزلا لايدخل فيه المربط والمخرج وبئر الماء وان قال بكل حق هوله مالم يذكر هذه الاشياء وذكر المرافق فى هذه المسائل كذكر الحقوق والقرية مثل الدار فان كان فى القرية أوفى الدار باب موضوع أوخشب أولبن أوجص لايدخل شئ من ذلك فى البيع وان ذكر الحقوق والمرافق لان هذه الاشياء لاتعد من الحقوق والمرافق فلا تدخل فى البيع كما لايدخل فيه المتاع الموضوع وكذا لواشترى دارا وقال بكل قليل أوكثير هوفيها أومنها لايدخل شئ مما ذكرنا فى البيع لان المراد من قوله هوفيها أومنها ما كان متصلا بها وهذه الاشياء غير متصلة بالدار * ولواشترى بيت الرحى بكل حق هوله أوبكل قليل أوكثير هوفيه ذكر محمد رحمه الله تعالى فى الشروط أن له الحجر الاعلى والاسفل وكذا لوكان فيه قدر نحاس موصولا بالارض وقيل الحجر الاعلى لايدخل فى البيع * درب بين خمسة نفر باع أحدهم نصيبه من الطريق قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى ليس لاصحاب السكة أن يبيعوها فان اجتمعوا على بيع هذه السكة وقسمتها منعوا من ذلك لان للناس حقا فى هذه السكة فان الطريق الاعظم اذا كثر فيها الزحام كان للناس أن يدخلوا هذه السكة التى هى غير نافذة حتى يقل الزحام ومن العلماء من قال اذا باع واحد من أصحاب السكة نصيبه من الطريق الذى هو غير نافذ يجوز البيع وليس للمشترى أن يمر فى هذا الطريق الاأن يشترى دارا كانت للبائع فى هذه السكة * رجل اشترى دارا بابها فى الشارع وظهر الدار الى سكة غير نافذة وللمشترى فى هذه السكة دار أخرى ليس للمشترى أن يجعل للدار المشتراة طريقا فى هذه السكة فان رضى بذلك جميع أهل السكة الاواحدا كان لهذا الواحد أن يمنعه عن ذلك وان رضى الكل كان ذلك اعارة ويكون لهم أن يرجعوا وكذا لورجع واحد كان لهذا الواحد أن يمنعه عن ذلك * زقيقة فيها داران لرجلين لكل واحد منهما دار أراد أحدهما أن يغلق بابا على رأس السكة كان للآخر أن يمنعه ولورفع أحدهما الباب القديم ثم وضعه ليس

رضي الله تعالى عنه على قول محمد رحمه الله تعالى واحدى الروايتين عن أبي يوسف رحمه الله تعالى يجوز وعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى واحدى الروايتين عن أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يجوز وهو الصحيح * وأما خراج المقاسمة فالتقدير فيه مفوض الى الامام ولكن لا يزاد على نصف الخارج * كل من ملك أرض الخراج يؤخذ منه الخراج كافرا كان أو مسلما صغيرا كان أو كبيرا حرا كان أو مكاتبا أو عبدا مأذونا رجلا كان أو امرأة كذا في المحيط * يجب العشر والخراج في أرض الوقف كذا في الوجيز للكردري * أرض خراجها وظيفة اغتصبها غاصب فان كان الغاصب جاحدا ولا بينة للمالك ان لم يزرعها الغاصب فلا خراج على أحد وان زرعها الغاصب ولم تنقصها الزراعة فالخراج على الغاصب وان كان الغاصب مقرا بالغصب أو كانت للمالك بينة ولم تنقصها الزراعة فالخراج على رب الارض وان نقصتها الزراعة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى الخراج على رب الارض قل النقصان أو كثر كأنه آجرها من الغاصب بضمان النقصان * وفي بيع الوفاء اذا قبض المشتري فالمشتري بمنزلة الغاصب وان آجر أرضه الخراجية أو أعارها كان الخراج على رب الارض كما لو دفعها مزارعة الا اذا كان كرما أو رطابا أو شجرا ملتفا ولو آجر الارض العشرية كان العشر على رب الارض في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال صاحباه على المستأجر وان أعار أرضه العشرية فزرعها المستعير عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى فيه روايتان * وان استأجر أو استعار أرضا تصلح للزراعة فغرس المستأجر أو المستعير فيها كرما أو جعل فيها رطابا كان الخراج على المستأجر والمستعير في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى * وان غصب أرضا عشرية فزرعها ان لم تنقصها الزراعة فلا عشر على رب الارض وان نقصتها الزراعة كان العشر على رب الارض كأنه آجرها بالنقصان كذا في فتاوى قاضيخان * رجل له أرض خراج باعها من رجل وهي فارغة فان بقي من السنة مقدار ما يقدر المشتري على زراعتها يجب الخراج على المشتري زرع أو لم يزرع وان لم يبق من السنة مقدار ذلك فالخراج على البائع * وتكلموا أن المعتبر في ذلك زرع الحنطة والشعير أم أي زرع كان وان المعتبر مدة يدرك الزرع فيها أم مدة يبلغ فيها الزرع مبلغا تكون قيمته ضعف الخراج وفي ذلك كله كلام والفتوى على أنه مقدر بثلاثة أشهر ان بقي وجب على المشتري والا فعلى البائع كذا في الفتاوى الكبرى * ولو اشترى أرض خراج ولم يكن في يد المشتري مقدار ما يتمكن فيه من الزراعة فأخذ السلطان الخراج من المشتري لم يكن للمشتري أن يرجع على البائع كذا في فتاوى قاضيخان * واذا أخذ من الاكار والارض في يده ولم يقدر على الامتناع يرجع على المالك وفي ظاهر الرواية لا يرجع وهو الصحيح هكذا في الوجيز للكردري * ان كان للارض ريعان خريفي وربيعي وسلم أحدهما للبائع والآخر للمشتري أو يتمكن كل واحد منهما من تحصيل أحدهما بعينه لنفسه فالخراج عليهما هكذا ذكر صدر الاسلام في شرح كتاب العشر والخراج كذا في المحيط * رجل باع أرضا خراجية فباعها المشتري من غيره بعد شهر ثم باعها الثاني من غيره كذلك حتى مضت السنة ولم تكن في ملك أحدهم ثلاثة أشهر لا خراج على أحد * قالوا الصحيح في هذا أن ينظر الى المشتري الآخر ان بقيت في يده ثلاثة أشهر كان الخراج عليه * رجل باع أرضا فيها زرع لم يبلغ فباعها مع الزرع كان خراجها على المشتري على كل حال وان باعها بعدما انعقد الحب وبلغ الزرع ذكر الفقيه أبو الليث أن هذا بمنزلة ما لو باع أرضا فارغة وباع معها حنطة محصودة * هذا الذي ذكرنا اذا كانوا يأخذون الخراج في آخر السنة فان

للآخر أن يمنعه * رجل باع دارا بجميع حقوقها والدار في سكة نافذة وباب هذه الدار في القديم كان في سكة غير نافذة الا أن صاحب الدار قد سد بابه القديم فأراد المشتري أن يفتح بابه القديم ومنعه جيران السكة عن ذلك ذكر محمد رحمه الله تعالى في النوادر فقال ان أقر أهل تلك السكة ببابه القديم كان له أن يفتح بابا في هذه السكة وان شاء يفتح بابين أو أكثر وان جحد أصحاب السكة كان القول قول أصحاب السكة مع أيمانهم اذا لم يكن له بينة على ذلك وان نكلوا صاروا مقرين فيثبت له الطريق وان حلف واحد من أهل تلك السكة ليس له أن يفتح بابا في السكة وسقط اليمين عن الباقين وان نكل واحد كان له أن يحلف الثاني فان نكل الثاني كان له أن يحلف الثالث وهكذا فان نكل الكل غير واحد منهم ليس له أن يفتح بابا بالحلف هذا الواحد وان كانت السكة واسعة فأقر بعضهم بحق المدعي وجميع أنصبائهم يجعل أنصباؤهم في ناحية ويجعل لهذا المدعي طريقا في ذلك الجانب * دار لرجل فيها أبيات فباع بعض الابيات بمرافقها ثم أراد البائع أن يمنع المشتري عن الدخول من باب الدار قال الشيخ الامام أبو بكر محمد ابن الفضل رحمه الله تعالى ليس له ذلك لانه باع بعض الابيات بمرافقها وباب الدار من مرافقها وكذا لو قال بمرافقها من حقوقها الا أن يقول من حقوقها دخل الطريق في البيع فاذا دخل الطريق في البيع دخل الباب لان الباب منصوب على الطريق * ولو باع بيتا من منزل بحدوده وحقوقه وصاحب المنزل يمنعه عن الدخول ويأمره بفتح الباب الى السكة قال الشيخ الامام هذا ان بين صاحب المنزل له طريقا معلوما لم يكن له أن يمنعه عن الدخول وان لم يبين كان له أن يمنعه ويفتح المشتري لبيته الذي اشتراه بابا الى السكة وليس له أن يفسخ البيع وقوله بحقوقه ينصرف الى حقوق هذا البيت في السكة * رجل وضع رأس خشبة على حائط جاره أو حفر سردابا تحت دار جاره ثم ان جاره باع تلك الدار وطلب المشتري رفع الخشب والسرداب قال بعض العلماء للمشتري أن يفعل ما كان لبائعه أن يفعل الا أن يشترط في البيع تركه فليس للمشتري أن يغير شيئا من ذلك * رجل باع دارا وللآخر فيها مسيل

كانوا يأخذون الخراج فى أول السنة على سبيل التعجيل فذلك محض ظلم لا يجب على البائع ولا على المشترى * رجل له قرية فى أرض خراج له فيها بيوت ومنازل يستغلها أو لا يستغلها لا يجب فيها شئ وكذا الرجل اذا كان له دار خطة فى مصر من أمصار المسلمين جعلها بستانا أو غرس فيها نخلا واخرجها عن منزله ليس فيها شئ لان ما بقى من الارض تبع للدار وان جعل كل الدار بستانا فان كانت فى أرض العشر ففيها العشر وان كانت فى أرض الخراج ففيها الخراج كذا فى فتاوى قاضيخان ۞ رجل اشترى أرضا خراجية وبنى فيها دارا فعليه الخراج وان لم يبق متمكنا من الزراعة كذا فى المحيط * السلطان اذا جعل الخراج لصاحب الارض فتركه عليه جاز فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى خلافا لمحمد رحمه الله تعالى والفتوى على قول ابى يوسف رحمه الله تعالى اذا كان صاحب الارض من أهل الخراج وعلى هذا التسويغ للقضاة والفقهاء * السلطان اذا لم يطلب الخراج ممن عليه كان على صاحب الارض أن يتصدق به وان كان تصدق بعد الطلب لا يخرج عن العهدة كذا فى فتاوى قاضيخان * العامل اذا ترك الخراج على المزارع بدون علم السلطان يحل لو مصرفا كذا فى الوجيز للكردرى ۞ قال محمد رحمه الله تعالى السلطان اذا جعل العشر لصاحب الارض لا يجوز وهذا بلا خلاف وذكر شيخ الاسلام أن السلطان اذا ترك العشر على صاحب الارض فهو على وجهين * الاول أن يترك اغفالا منه بأن نسى ففى هذا الوجه كان على من عليه العشر أن يصرف قدر العشر الى الفقير * والثانى اذا تركه قصدا مع علمه به وانه على وجهين أيضا * ان كان من عليه العشر غنيا كان له ذلك جائزة من السلطان ويضمن السلطان مثل ذلك من مال بيت مال الخراج لبيت مال الصدقة وان كان من عليه العشر فقيرا محتاجا الى العشر فترك ذلك عليه جائز وكان صدقة عليه فيجوز كما لو أخذ منه ثم صرفه اليه كذا فى الذخيرة * قال محمد رحمه الله تعالى فى الجامع الصغير رجل له أرض خراج عطلها فعليه الخراج كذا فى المحيط * وهذا اذا كان الخراج موظفا أما اذا كان خراج مقاسمة فلا يجب شئ كذا فى السراج الوهاج * قالوا من انتقل الى أخس الامرين من غير عذر فعليه خراج الاعلى كمن له أرض الزعفران فتركها وزرع الحبوب فعليه خراج الزعفران وكذا لو كان له كرم فقطع وزرع الحبوب فعليه خراج الكرم وهذا شئ يعلم ولا يفتى به كيلا يطمع الظلمة فى أموال الناس كذا فى الكافى * من أسلم من أهل الخراج أخذ منه الخراج على حاله ويجوز أن يشترى المسلم أرض الخراج من الذمى ويؤخذ منه الخراج كذا فى الهداية ۞ ولا يجمع العشر والخراج فى أرض واحدة سواء كانت الارض عشرية أو خراجية * ولو اشترى أرض عشر أو أرض خراج للتجارة ففيها العشر أو الخراج دون زكاة التجارة كذا فى المحيط * الذمى اذا اشترى أرضا عشرية قال أبو حنيفة وزفر رحمهما الله تعالى يؤخذ منه الخراج كذا فى الزاد * ولو أن قوما من أهل الخراج عجزوا عن عمارة الاراضى واستغلالها ولم يكن عندهم ما يؤدون به الخراج لم يكن للامام أن يأخذ الاراضى منهم ويدفعها الى غيرهم على سبيل التمليك كذا فى الذخيرة ۞ قال فى كتاب العشر والخراج لو أن أرضا من الاراضى الخراجية عجز عنها صاحبها وعطلها وتركها كان للامام أن يدفعها الى من يقوم عليها ويؤدى خراجها قال الشيخ الامام شمس الائمة الحلوانى رحمه الله تعالى والصحيح من الجواب فى هذه المسألة ان يؤاجر الامام الاراضى أولا ويأخذ الاجر ويرفع منه قدر الخراج ويمسك الباقى لرب الارض وهكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى فى الزيادات فان كان لا يجد من يستأجرها يدفعها مزارعة بالثلث أو الربع على قدر ما يؤخذ مثل تلك الارض مزارعة

ماء فرضى صاحب المسيل ببيع الدار قالوا ان كان له رقبة المسيل كان لصاحب المسيل حصته من الثمن وان كان له حق جرى الماء فقط فلا قسط لصاحب المسيل من الثمن وبطل حقه اذا رضى بالبيع كمن أوصى بسكنى داره لرجل فبيعت الدار ورضى الموصى له بالبيع بطلت وصيته ولو لم يبع الدار ولكن قال صاحب المسيل أبطلت حقى فى المسيل بطل حقه ان كان له حق جرى الماء فقط وان كان له الرقبة لا يبطل حقه لان قوله أبطلت حقى لا يزيل ملكه * حائط مشترك بين رجلين ولاحدهما فى بيته ثلاث طاقات من اللبن ورأس الطاقات على هذا الحائط المشترك فباع صاحب الطاقات داره من رجل ثم أراد المشترى أن يرفع الطاقات ويضع مكانها سطحا من الخشب قال أبو القاسم ان كان ثقل الثانى مثل الاول أو أقل وضرره كذلك ليس للجار أن يمنعه وان كان ثقل الثانى أكثر من الاول كان له أن يمنعه الا أن يضع الجار على الحائط مثل ما وضع هو فيستويان فى الحمل * زقيقة غير نافذة لاقوام فتح جار لهم بابا من داره فى سكة أخرى فى هذه السكة باذن أهلها ورضاهم ثم اشترى رجل آخر دارا فى تلك الزقيقة وأراد أن يمنع الجار الذى أحدث بابا فى هذه الزقيقة عن فتح ذلك الباب قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى للمشترى أن يمنع الجار عن المرور فى هذه الزقيقة وليس له أن يأمره برفع الباب * دار بين رجلين باع أحدهما نصفا شائعا من بيت معين من هذه الدار لرجل قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يجوز البيع لان شريكه يتضرر بذلك عند القسمة وكذا لو كان بين الورثة دار مشتملة على بيوت فباع أحدهم بيتا من تلك الدار فما أخذ لا يجوز ولو كان بين رجلين عشرة أغنام أو عشرة أثواب هروية فباع أحدهما من ثوب معين نصفا شائعا من رجل جاز البيع وهذا لا يشبه الدار ولو كان بينهما أرض ونخل فباع أحدهما نصف شجرة بعينها لا يجوز * امرأة لها حجرتان ومستراح احدى الحجرتين فى الحجرة الاخرى ومفتح المستراح ورأسه من الحجرة الثانية فباعت الحجرة التى فيها المستراح وليس رأس المستراح فيها ثم باعت بعد ذلك الحجرة الاخرى التى رأس

فيأخذ الخراج من نصيب صاحب الارض ويمسك الباقي على رب الارض وان كان لا يجد من يأخذها مزارعة يدفعها الى من يقوم عليها ويؤدي الخراج عنها وطريق الجواز أحد الشيئين اما اقامتهم مقام المالك في الزارعة واعطاء الخراج أو الاجارة بقدر الخراج ويكون المأخوذ منهم خراجا في حق الامام واجرة في حقهم قال وان لم يجد الامام من يعمل فيها باع الخراج يبيعها ويرفع الخراج عن ثمنها ويحفظ الباقي على رب الارض * قيل ماذكر من أن الامام يبيع الاراضي قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وأما على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فينبغي أن لا يبيعها لان في بيع ماله حجرا عليه وأبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يرى الحجر على الحر وقيل هذا قول الكل وهو الصحيح لان أبا حنيفة رحمه الله تعالى يرى الحجر في موضع يعود نفعه الى العامة * وذكر في بعض الكتب في هذه المسئلة أن الامام يشتري ثيرانا وأداة الزراعة ويدفعها الى انسان ليزرعها فاذا حصلت الغلة يأخذ منها قدر الخراج وما أنفق عليها ويحفظ الباقي على رب الارض وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يقرض الامام صاحب الارض من مال بيت المال مقدار ما يشتري به الثيران والاداة فيأخذ ثقة ويكتب عليه بذلك كتابا ليزرع فاذا ظهرت الغلة أخذ منها الخراج ومقدار ما أقرض يكون دينا على صاحب الارض قال وان لم يكن في بيت المال شئ يدفعها الى من يقوم عليها ويؤدي خراجها ثم اذا كان رب الارض عاجزا عن الزراعة وصنع الامام بالارض ماذكرنا ثم عادت قدرته وامكانه من العمل والزراعة يستردها الامام مما هو في يده ويردها على صاحبها الا في البيع خاصة كذا في المحيط * واذا هرب أهل الخراج وتركوا أراضيهم ذكر الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن الامام بالخيار ان شاء عمرها من بيت المال وتكون غلتها للمسلمين وان شاء دفعها الى غيرهم مقاطعة ويكون ما أخذ منهم لبيت المال وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا مات أهل الخراج دفع الامام أراضيهم مزارعة وان شاء آجرها ووضع أجرتها في بيت المال وان هربوا آجرها وأخذ منها مقدار الخراج وحفظ ما بقي لاهلها فاذا رجعوا رده اليهم ولا يؤجرها ما لم تمض السنة التي هربوا فيها كذا في السراج الوهاج * نقل أهل الذمة عن أراضيهم الى أرض اخرى صح بعذر لا بدونه والعذر أن لا يكون لهم شوكة وقوة فيخاف عليهم من أهل الحرب أو يخاف علينا منهم بأن يخبروهم بعورات المسلمين ولهم قيمة أراضيهم أو مثلها مساحة من أرض أخرى وعليهم خراج هذه الارض التي انتقلوا اليها وفي رواية عليهم خراج المنقول عنها والاول أصح وأراضيهم خراجية فلو توطنها مسلم عليه خراجها كذا في الكافي * قرية فيها أراض مات أربابها أو غابوا وعجز أهل القرية عن خراجها فارادوا التسليم الى السلطان فان السلطان يفعل ما قلنا فان أراد السلطان أن يأخذها لنفسه يبيعها من غيره ثم يشتري من المشتري * قوم اشتروا ضيعة فيها كروم وأراض فان اشترى أحدهم الكروم والآخر الاراضي فارادوا قسمة الخراج قالوا ان

المستراح فيها وقد كتبت لكل واحد منهما صكا قال ابو بكر البلخي رحمه الله تعالى ان كانت كتبت في الصك الاول أنه اشتراها بسفلها وعلوها ولم تكتب فيه دون المستراح الذي رأسه في الحجرة الاخرى فالمستراح في هذه الحجرة لمشتريها على حاله وان كان المكتوب في الصك الاول دون المستراح الذي رأسه في الحجرة الاخرى فلمشتري الحجرة الاولى أن يرفع المستراح عن حجرته أو يسد مفتحه والمشتري الثاني بالخيار ان شاء أخذ حجرته بحصتها من الثمن وان شاء ترك وان كانت البائعة شرطت له بالمستراح في البيع * رجل باع ثلثي كرمه من رجل على أن لا يكون له الطريق في الثلث الباقي وكتب في الصك وطرقه التي هي له قال الشيخ الامام أبو بكر البلخي ان اتفق المتبايعان على أنهما شرطا في البيع أن لا يكون له طريق في هذا الثلث كان كذلك وان أنكر البائع الطريق كان القول قول المشتري وله أن يمر فيه * رجل اشترى حجرة سطحها مع سطح جاره يستويان فأخذ المشتري جاره حتى يتخذ حائطا بينه وبين الجار قالوا ليس له ذلك لان الانسان لا يجبر على البناء في ملكه ولو أراد أن يمنع جاره من صعود السطح حتى يتخذ سترة قالوا ان كان في صعوده يقع بصره في دار الجار كان له أن يمنع وان كان لا يقع بصره في داره لكن يقع عليهم اذا كانوا على السطح لا يمنعه عن الصعود لانه كما يتضرر هو يتضرر الآخر * رجل له في داره شجرة فرصاد فباع اغصانها ولو ارتقاها المشتري يقع بصره على عورات الجار قالوا يرفعه الجار الى القاضي والمختار فيه أن يخبرهم وقت الارتقاء في اليوم مرة أو مرتين حتى يستروا أنفسهم مراعاة للحقين جميعا فان لم يفعل ذلك يرفعه الجار الى القاضي فان رأى القاضي أن يمنعه عن الصعود والارتقاء فعل * رجل باع ضيعة فيها أغصان أشجار الجار متدلية كان للمشتري أن يأخذ الجار

بتفريغ الضيعة عن أغصان أشجاره لان المشتري يقوم مقام البائع فيما كان للبائع وكان للبائع ذلك فيثبت للمشتري وكذا لو مات صاحب الضيعة كان لوارثه أن يأخذ الجار بازالة الضرر وتفريغ الضيعة عن الاغصان * رجل استأذن جاره في وضع جذوع له على حائط الجار أو في حفر سرداب تحت داره فأذن له بذلك ففعل ثم ان الجار باع داره وطلب المشتري رفع الجذوع والسرداب كان له ذلك الا اذا شرط في البيع ترك ذلك فحينئذ لا يكون للمشتري أن يطلب ذلك * رجل له داران في سكة غير نافذة أسكن كل واحدة منهما رجلا فبنى أحد الساكنين ساباطا ووضع خشبة على حائط الدار التي هو فيها وعلى حائط الدار التي يسكنها الساكن الآخر وجعل باب الساباط الى الدار التي هو فيها لا غير ورب الدار يعلم ذلك ثم ان الباني طلب من رب الدار أن يبيع منه هذه الدار التي هو فيها فباعه بحقوقها ومرافقها ثم طلب الساكن الثاني من البائع أن يبيع منه الدار التي هو فيها كذلك فباع ثم اختصم المشتريان فأراد المشتري الثاني أن يرفع خشب الساباط عن حائطه كان له ذلك لان الباني وان بنى الساباط باذن صاحب الدار لم يصر ذلك من حقوق الدار فلا يستحق بالبيع

* رجل أحدث بناء أو غرفة على سكة غير نافذة ورضي بها أهل السكة فجاء رجل من غير أهل السكة واشترى دارا من هذه السكة كان للمشتري أن يأمر صاحب الغرفة برفع الغرفة * رجل اشترى أرضا بمجاريها ثم اشترى ماء فأراد أن يجري الماء في ذلك المجرى الى أرضه ان أراد أن يجري فيه الماء من نهر قرية أخرى لا يجوز في قولهم وان أراد أن يجري من نهر هذه القرية اختلفوا فيه قال محمد بن سلمة رحمه الله تعالى له ذلك والمختار أنه ليس له ذلك وهو قول العامة لان بهذا يزداد مقدار شرب هذه الارض فلا يجوز * اذا طلب المشتري من البائع أن يكتب له صكا للشراء وأبى البائع ذلك لم يجبر عليه لانه ليس عليه أن يكتب بمال نفسه صكا وان كتب المشتري بمال نفسه صكا وطلب من البائع أن يخرج الى الشهود ليشهدهم لا يجبر البائع على أن يخرج وان جاء المشتري بشهود الى البائع وطلب منه أن يشهدهم فامتنع البائع عن ذلك فان المشتري يرفع الامر الى القاضي فان أقر البائع

عند القاضي بالبيع كتب القاضي له سجلا ويشهد الشهود على ذلك وان طلب المشتري من البائع الصك القديم ولم يعطه لا يجبر عليه فان احتاط المشتري يكتب من صك البائع لنفسه صكا مثل ذلك ويثبت فيه أسامي الشهود الذين نزلوا خطوطهم في الصك القديم حتى لو جاء البائع الاول يوما وجحد البيع أو جاء وارثه وأراد أن يأخذ المبيع من يدي المشتري يعرف المشتري شهود البيع فيستشهدهم ويدفع الخصومة فان كان شهود الصك القديم اثنين أو ثلاثة يكتب شهادتهم ويأمرهم بالاشهاد على شهادتهم فان الاشهاد على الشهادة من غير عذر بالشهود جائز فان أبى البائع أن يعرض الصك القديم ليكتب المشتري من ذلك صكا هل يجبر البائع على ذلك اختلفوا فيه قال الفقيه أبو جعفر في مثل هذا انه يجبر عليه * حكي أن رجلا اشترى ضيعة ثم غصبها البائع وجحد البيع وكان صك البيع وديعة عند رجل أودعه رجل غير المشتري فجاء المشتري الى شهود البيع وطلب منهم الشهادة على البيع فقالوا لا نشهد حتى نرى خطوطنا وجاء المشتري الى الذي في يده الصك وطلب منه الصك فأبى المودع أن يدفع اليه وقال أودعنيه غيرك فلا أدفع اليك فتحير المشتري ورجع الى أئمة زمانه فاختلفوا في ذلك قال بعضهم يجبر المودع على دفع الصك اليه صيانة لحق المشتري وقال بعضهم لا يجبر المودع لانه أودعه غيره وقال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى يؤمر المودع أن يعرض الصك على الشهود حتى يروا خطوطهم ولا يدفع الى المشتري فأخذ العلماء بقوله لان فيه صيانة حق المشتري من غير أن يتضرر به غيره فكذلك المشتري اذا طلب من البائع أن يعرض الصك القديم ليكتب من ذلك صكا * وههنا مسئلة أخرى الشاهد اذا امتنع عن أداء الشهادة هل يسعه ذلك قالوا ان كان صاحب الحق يجد سواه شاهدين يقبل القاضي شهادتهما لا بأس للشاهد أن يمتنع عن أداء الشهادة وان كان لا يجد شاهدين

كان خراج الكروم معلوما وخراج الاراضي كذلك كان الحكم على ما كان قبل الشراء وان لم يكن خراج الكروم معلوما وكان خراج الضيعة جملة فان علم أن الكروم كانت كروما في الاصل لا يعرف الا كرما والاراضي كذلك ينظر الى خراج الكروم والاراضي فاذا عرف ذلك يقسم جملة خراج الضيعة عليهما على قدر حصصهما * قرية خراج أرضها على التفاوت وطلب من كان خراج أرضه أكثر التسوية بينه وبين غيره قالوا ان كان لا يعلم أن الخراج في الابتداء كان على التساوي أم على التفاوت يترك على ما كان قبل ذلك كذا في فتاوى قاضيخان * في الفتاوى اذا جعل الرجل أرضه الخراجية مقبرة أو خانا للغلة أو مسكنا للفقراء سقط الخراج * خراج الاراضي اذا توالى على المسلم سنين فعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يؤخذ بجميع ما مضى وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يؤخذ الا بخراج السنة التي هو فيها هكذا ذكره شيخ الاسلام رحمه الله تعالى في شرح السير الصغير وذكر صدر الاسلام رحمه الله تعالى في كتاب العشر والخراج عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى روايتين قال صدر الاسلام الصحيح أنه يؤخذ كذا في المحيط * لا خراج ان غلب على أرضه الماء أو انقطع أو منع من الزرع كذا في النهر الفائق * ذكر محمد رحمه الله تعالى في النوادر اذا غرقت أرض الخراج ثم نضب الماء عنها في وقت يقدر على زراعتها ثانيا قبل دخول السنة الثانية فلم يزرعها فعليه الخراج وان نضب الماء عنها في وقت لا يقدر على زراعتها ثانيا قبل دخول السنة الثانية لا يجب الخراج هكذا في المحيط * اذا اصطلم الزرع آفة سماوية لا يمكن الاحتراز عنها كالغرق والحرق وشدة البرد وما أشبه ذلك فلا خراج وأما اذا كانت آفة غير سماوية ويمكن الاحتراز عنها كأكل القردة والسباع والانعام ونحو ذلك فلا يسقط الخراج وهو الاصح وذكر شيخ الاسلام أن هلاك الخارج قبل الحصاد يسقط الخراج وهلاكه بعد الحصاد لا يسقطه هكذا في السراج الوهاج * وفي أرض العشر اذا هلك الخارج قبل الحصاد يسقط وان هلك بعد الحصاد ما كان من نصيب رب الارض يسقط وما كان من نصيب الاكار يبقى في ذمة رب الارض وخراج المقاسمة بمنزلة العشر لان الواجب شيء من الخارج وانما يفارق العشر في المصرف وهذا اذا هلك كل الخارج فان هلك الاكثر وبقي البعض ينظر الى ما بقي ان بقي مقدار ما يبلغ قفيزين ودرهمين يجب قفيز ودرهم ولا يسقط الخراج وان بقي أقل من ذلك يجب نصف الخارج كذا في فتاوى قاضيخان * قال مشايخنا رحمهم الله تعالى والصواب في هذا ان ينظر أولا الى ما أنفق هذا الرجل في هذه الارض ثم ينظر الى الخارج فيحتسب ما أنفق أولا من الخارج فان فضل منه شيء أخذ منه على نحو ما بينا كذا في السراج الوهاج والمحيط * وانما يسقط الخراج بهلاك الخارج اذا لم يبق من السنة مقدار ما يتمكن فيه من الزراعة فان بقي لا يسقط الخراج ويجعل كأن الاول لم يكن وكذا الكرم اذا ذهب ثمارها بآفة ان ذهب البعض وبقي البعض

البعض اذا بقي ما يبلغ عشرين درهما أو أكثر يجب عليه عشرة دراهم وان كان لا يبلغ عشرين درهما يجب مقدار نصف ما بقي وكذا الرطاب كذا في فتاوى قاضيخان * المحمود من صنيع الا كاسرة أن المزارع اذا اصطلم زرعه آفة في عهدهم كانوا يضمنون له البذر والنفقة من الخزانة ويقولون المزارع شريكنا في الربح فكيف لا نشاركه في الخسران والسلطان المسلم بهذا الخلق أولى كذا في الوجيز للكردري * رجل غرس في أرض الخراج كرما ما لم يثمر الكرم كان عليه خراج أرض الزرع وكذا لو غرس الاشجار المثمرة كان عليه خراج الزرع الى أن تثمر الاشجار واذا بلغ الكرم وأثمر ان كانت قيمة الثمر تبلغ عشرين درهما أو أكثر كان عليه عشرة دراهم وان كانت أقل من عشرين درهما كان عليه مقدار نصف الخارج فان كان الخارج لا يبلغ قفيزا ودرهما لا ينقص عن قفيز ودرهم لانه كان متمكنا من زراعة الارض وان كان في أرضه أجمة فيها صيد كثير ليس عليه الخراج وان كان في أرضه قصب أو طرفاء أو صنوبر أو خلاف أو شجر لا يثمر ينظر ان أمكنه أن يقطع ذلك ويجعلها مزرعة فلم يفعل ذلك كان عليه الخراج وان كان لا يقدر على اصلاح ذلك لا يجب عليه الخراج وان كان في أرض الخراج أرض يخرج منها ملح كثيرا أو قليل فكذلك ان قدر أن يجعلها مزرعة ويصل اليها ماء الخراج كان عليه الخراج وان كان لا يصل اليها ماء الخراج أو كانت في الجبل ولم يصل اليها الماء لا يجب الخراج وان كان في أرض الخراج قطعة أرض سبخة لا تصلح للزراعة أو لا يصل اليها الماء ان أمكنه اصلاحها فلم يصلح كان عليه خراجها وان كان لا يمكن فلا خراج عليه كذا في فتاوى قاضيخان ﴿ أوان وجوب الخراج عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى أول السنة ولكن بشرط بقاء الارض النامية في يده سنة إما حقيقة أو اعتبارا كذا في الذخيرة في كتاب العشر والخراج * وينبغي للوالي أن يولي الخراج رجلا يرفق بالناس ويعدل عليهم في خراجهم وان يأخذهم بالخراج كلما خرجت غلة فيأخذهم بقدر ذلك حتى يستوفي تمام الخراج في آخر الغلة وأراد بهذا أن يوزع الخراج على قدر الغلة حتى ان الارض اذا كان يزرع فيها غلة الربيع وغلة الخريف فعند حصول غلة الربيع ينظر المتولي أن هذه الارض كم تغل غلة الخريف بطريق الحزر والظن فان وقع عنده أنها تغل مثل غلة الربيع فانه ينصف الخراج فيأخذ نصف الخراج من غلة الربيع ويؤخر النصف الى غلة الخريف وكذلك يفعل في البقول ينظر ان كان مما يجز خمس مرات يأخذ من كل مرة خمس الخراج وان كان مما يجز أربع مرات يأخذ من كل مرة ربع الخراج وعلى هذا القياس فافهم كذا في المحيط * من عليه الخراج أو العشر اذا مات يؤخذ ذلك من تركته ويؤخذ الخراج عند بلوغ الغلة على اختلاف البلدان * ولا يحل لصاحب الاراضي أن يأكل الغلة حتى يؤدي الخراج كذا في فتاوى قاضيخان * ولا يأكل من طعام العشر حتى يؤدي العشر وان أكل ضمن وللسلطان حبس

يقبل القاضي شهادتهما لا يحل له أن يمتنع عن أداء الشهادة وان كان المدعي يجد سوى هذا الشاهد شاهدين يقبل القاضي شهادتهما الا أن شهادة هذا الشاهد عند القاضي تكون أسرع قبولا من شهادة غيره لا يسعه أن يمتنع عن أداء الشهادة * دار لها طريق ومسيل ماء الى دار الجار فباع صاحب الدار داره مطلقا ولم يقل بحقوقها ولا بمرافقها ولا بكل قليل وكثير هو لها لم يدخل الطريق والمسيل الذي كان في دار الجار في رواية الاصل وفي نوادر ابن سماعة يدخل مسيل الماء في البيع ولا يدخل الطريق الذي في سكة غير نافذة * وقال الحسن بن زياد رحمه الله تعالى اذا باع بكل قليل وكثير هو له فيها أو لم يقل منها يدخل في البيع العبيد والجواري وما كان فيها من الحيوانات ولا يدخل الاحرار وقال زفر رحمه الله تعالى يدخل فيه الاحرار أيضا ويفسد البيع ولو قال منها لا يدخل وفي رواية هشام لا يدخل شيء في ذلك * رجل اشترى دارا ولم يقل بحقوقها وليس لها طريق ذكر الناطفي أن له الخيار ان شاء أخذ وان شاء ترك وقد مرت المسئلة قبل هذا

﴿فصل فيما يدخل في بيع الحمام والحانوت﴾

* رجل باع حانوتا وذكر الحقوق والمرافق أو لم يذكر يدخل فيه ألواح الحانوت وان لم يذكر * ولو باع الحانوت بمرافقه وللحانوت ظلة كما تكون للحوانيت في الاسواق يدخل فيه الظلة وان لم يذكر المرافق لا تدخل ولا يدخل القفل في بيع الحانوت والدور والبيوت وان كان الباب مقفلا ذكر الحقوق والمرافق أو لم يذكر ويدخل فيه مفتاح الغلق استحسانا * ولو باع الحداد حانوته يدخل كور الحداد في البيع وان لم يذكر المرافق وكور الصائغ لا يدخل وان ذكر المرافق لان كور الحداد مركب متصل وكور الصائغ لا يكون مركبا ولا متصلا بالمبيع وزق الحداد الذي ينفخ فيه لا يدخل وكذلك قدر القصار الذي يطبخ فيه الثوب لا يدخل في البيع لانه ليس بمركب متصل ولا من الحقوق أيضا لان حق الشيء ما يكون متصلا به ومقلاة السواقين التي يقلى فيها السويق من الحديد أو من النحاس لا تدخل في البيع لانها ليست من جملة المبيع * وقصاع الحمام لا تدخل في البيع وان ذكر المرافق لانها منفصلة عن الحمام

﴿فصل فيما يدخل في مبيع الكرم والاراضي وما لا يدخل﴾

* رجل باع ارضا فيها زرع ولم يذكر الحقوق والمرافق لا يدخل الزرع في البيع من غير ذكر قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى هذا اذا صار الزرع متقوما فان لم يكن متقوما يدخل الزرع من غير ذكر قال وانما يعرف قيمته أن تقوم الارض مبذورة وغير مبذورة فان كانت قيمتها مبذورة أكثر من قيمتها غير مبذورة علم أنه صار متقوما وان كانت قيمتها مبذورة مثل قيمتها غير مبذورة علم أنه لم يصر متقوما فيدخل في البيع من غير ذكر كما يدخل أوراق الشجر والصحيح ما ذكر في ظاهر الرواية وذكر محمد رحمه الله تعالى في النوادر اذا باع أرضا مبذورة بكل حق هو لها لا يدخل الزرع في البيع وذكر الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى

غلة أرض الخراج حتى يأخذ الخراج كذا في الظهيرية * ذكر محمد رحمه الله تعالى في نوادره اذا عجل خراج أرضه لسنة أو لسنتين فانه يجوز وفي المنتقى رجل عجل خراج أرضه ثم غرقت الارض في تلك السنة قال يرد عليه ما أدى من خراجه فان زرعها في السنة الثانية حسب له وعن محمد رحمه الله تعالى في رجل أعطى خراج أرضه لسنتين ثم غلب عليها الماء وصارت دجلة قال يرد عليه اذا كان قائما بعينه وان كان قد دفعه فلا شئ عليه يريد به اذا صرفه الى المقاتلة فلا شئ عليه كذا في المحيط

الباب الثامن في الجزية

وهي اسم لما يؤخذ من أهل الذمة كذا في النهاية * انما تجب على الحر البالغ من أهل القتال العاقل المحترف وان لم يحسن حرفته كذا في السراجية * وهي على ضربين جزية توضع عليهم بصلح وتراض فتتقدر بحسب ما يقع عليه الاتفاق كذا في الكافي * فلا يزاد عليها ولا ينقص منها كذا في النهر الفائق * وجزية يبتدئ الامام وضعها اذا غلب على الكفار وأقرهم على أملاكهم كذا في الكافي * فهذه مقدرة بقدر معلوم شاؤا أو أبوا رضوا أو لم يرضوا * فيضع على الغني في كل سنة ثمانية وأربعين درهما بوزن سبعة يأخذ في كل شهر أربعة دراهم وعلى وسط الحال أربعة وعشرين درهما في كل شهر درهمين وعلى الفقير المعتمل اثني عشر درهما في كل شهر درهما كذا في فتح القدير والهداية والكافي * تكلموا في معنى المعتمل والصحيح من معناه أنه الذي يقدر على العمل وان لم يحسن حرفته وتكلم العلماء في معرفة الغني والفقير والوسط قال الشيخ الامام أبو جعفر رحمه الله تعالى يعتبر في كل بلدة عرفها فمن عده الناس في بلدهم فقيرا أو وسطا أو غنيا فهو كذلك وهو الاصح كذا في المحيط * وقال الكرخي الفقير هو الذي يملك مائتي درهم أو أقل والوسط هو الذي يملك فوق المائتين الى عشرة آلاف درهم والمكثر هو الذي يملك فوق عشرة آلاف قال رضي الله تعالى عنه والاعتماد في هذا على قول الكرخي كذا في فتاوى قاضيخان * ولا بد أن يكون المعتمل صحيحا ويكتفي بصحته في أكثر السنة كذا في الهداية * ذكر في الايضاح ولو مرض الذمي السنة كلها فلم يقدر أن يعمل وهو موسر لا تجب عليه الجزية وكذا ان مرض نصف السنة أو أكثر أما لو ترك العمل مع القدرة عليه كان كالمعتمل كذا في النهاية * الجزية تجب عندنا في ابتداء الحول وهي على أهل الكتاب سواء كانوا من العرب أو من العجم أو المجوس وعبدة الاوثان من العجم كذا في الكافي * ثم أوان أخذ خراج الرأس من آخر السنة قبل أن يتحول وقد روى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه تؤخذ منه في كل شهرين بقسط وعن محمد رحمه الله تعالى أنه تؤخذ شهرا فشهرا والاصح هو الاول كذا في المبسوط * اليهود يدخل فيهم السامرة والنصارى

اذا بذر أرضه ولم يصر له قيمة لا يدخل في البيع المطلق كما قال محمد رحمه الله تعالى في النوادر وكذا قال لو باع الارض بعد القاء البذر قبل النبات لا يدخل الزرع في البيع ولا يدخل الشرب والطريق في بيع الارض مطلقا ويدخل في الاجارة والقسمة والرهن والوقف * رجل اشترى أرضا فيها أشجار ولم يذكر شيأ دخل الاشجار المثمرة في البيع واختلفوا في غير المثمرة والصحيح أنها تدخل * ولو باع أرضا فيها أشجار صغار تحول في فصل الربيع وتباع فان كانت تقلع من أصلها تدخل في البيع وتكون للمشتري وان كانت تقلع من وجه الارض لا تدخل في البيع من غير شرط * رجل اشترى أرضا فيها رطبة أو زعفران أو خلاف يقطع في كل ثلاث سنين أو رياحين أو بقول ولم يذكر في البيع ما فيها قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى ما علا منها على وجه الارض يكون بمنزلة الثمر لا يدخل في البيع من غير شرط وما كان من أصولها في الارض يدخل في البيع لان أصولها تكون للبقاء بمنزلة البناء وكذا اذا كان فيها قصب أو حشيش أو حطب نابت ما هو على وجه الارض لا يدخل في البيع من غير ذكر وما أصولها في الارض يدخل واختلفوا في قوائم الخلاف قال بعضهم تدخل لانها شجر والمختار أنها لا تدخل لانها تعد من الثمر * وان كان في الارض شجر قطن فبيعت الارض لا يدخل ما عليها من القطن * واختلفوا في أصل القطن وهو الشجر والصحيح أنه لا يدخل في البيع وان كان في الارض كراث فبيعت الارض مطلقا فما كان على ظاهر الارض لا يدخل في البيع المطلق واختلفوا فيما كان مغيبا منه في الارض والصحيح أنه يدخل لانه يبقى سنين فيكون بمنزلة الشجر * وأما قوائم الباذنجان قال الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي انها تدخل في البيع المطلق من غير ذكر وقال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده ينبغي أن يكون على الاختلاف الذي ذكرنا في قوائم شجر القطن * ولو باع الارض وقال بمرافقها لا يدخل الزرع والثمر في البيع في ظاهر الرواية وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه يدخل ولو قال بكل قليل أو كثير هو له فيها أو منها يدخل ما كان فيها من الزرع والثمر ولا يدخل فيه الطريق والشرب وان كان فيها زروع قد حصدت وثمار قد صرمت وقال بكل قليل أو كثير هو له فيها أو منها لا يدخل ذلك في البيع ولو قال بكل قليل أو كثير هو له فيها أو منها أو من حقوقها لا يدخل فيه الزرع والثمر * ولو اشترى أرضا فيها أشجار وعليها ثمار وقال في البيع بثمارها فأكل البائع الثمار سقطت حصة الثمار من الثمن وهل يخير المشتري في أخذ الباقي ذكر في البيوع أنه يخير ان شاء أخذ الباقي بما بقي من الثمن وان شاء ترك وذكر في بعض الكتب أنه لا يخير في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كما لو اشترى شاة بعشرة فولدت الشاة عند البائع ولدا قيمته خمسة فأكله البائع قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يلزمه الشاة بخمسة دراهم ولا خيار له والصحيح أن في مسئلة الثمار يخير

لانه لما قال بثمارها صار الثمر مبيعا مقصودا فاذا أكل البائع تفرقت عليه الصفقة فيخير * ولو كان فى الارض زرع فباع الارض بدون الزرع أو الزرع بدون الارض جاز وكذا لو باع نصف الارض بدون الزرع وان باع نصف الزرع من أجنبى بدون الارض لا يجوز وكذا لو باع رب الارض نصف الزرع من المزارع لا يجوز وان باع المزارع نصيبه من رب الارض جاز ولو باع أحدهما نصيبه من اجنبى لا يجوز * رجل أمر غيره ببيع أرض فيها أشجار وباع الوكيل الارض بأشجارها فقال الموكل ما أمرته ببيع الاشجار قال الشيخ الامام أبو بكر محمد ابن الفضل رحمه الله تعالى القول قول الموكل والمشترى يأخذ الارض بحصتها من الثمن ان شاء وكذا لو كان مكان الاشجار بناء * رجل اشترى أرضا بشربها وللبائع فى القناة التى يسقى منها الارض ماء كثير ذكر فى النوادر أنه يقضى للمشترى من الماء بقدر ما يكفى هذه الارض فيكون ذلك شراء مع الارض * رجل اشترى أرضا الى جنبها أقذف وبين الاقذف والارض مسناة عليها الاشجار وجعل حدود الارض فى البيع الاقذف كانت المسناة وما عليها من الاشجار للمشترى * رجل باع أرضا بشربها جاز البيع وان لم يبين مقدار الشرب لان الشرب تبع للارض فاذا كانت الارض معلومة فجهالة التبع لا تمنع الجواز * ولو اشترى نخلة بطريقها فى الارض ولم يبين موضع الطريق وليس لها طريق معروف فى ناحية معلومة قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يجوز البيع ويأخذ النخلة طريقها من أى نواحيها شاء لانه لا يتفاوت فان كان متفاوتا لا يجوز البيع * رجل باع كرما بمجرى مائه وبكل حق هو له ومجرى مائه فى سكة غير نافذة بينه وبين رجلين وعلى ضفة النهر أشجار فان كانت رقبة المجرى ملكا للبائع كانت الاشجار للمشترى لان رقبة المجرى دخلت فى البيع فتدخل الاشجار تبعا للرقبة فان لم تكن رقبة المجرى ملكا للبائع بل كان له حق مسيل الماء فان الاشجار تكون للبائع هذا اذا كان الغارس هو البائع أو لم يكن الغارس معلوما فان كان الغارس غير البائع كانت الاشجار للغارس * رجل اشترى كرما فيها أشجار الفرصاد وشجر الورد وعلى شجر الفرصاد توت وأوراق وعلى شجر الورد ورد قال بكل حق هو له لا يدخل التوت وأوراق الفرصاد فى البيع وكذلك الورد لانه بمنزلة الثمر * رجل اشترى شجرة بشرط أن يقلعها تكلموا فى جوازه والصحيح أنه يجوز وللمشترى أن يقلعها من أصلها وان اشترى الشجرة بشرط القطع قال بعضهم ان بين موضع القطع أو كان موضع القطع معلوما عند الناس جاز البيع والا فلا وقال بعضهم يجوز البيع على كل حال وهو الصحيح وله أن يقطعها من وجه الارض فأما عروقها فى الارض لا يكون الا بالشرط واذا جاز البيع هل يدخل فى البيع ما تحتها من الارض ان اشتراها بشرط القطع لا تدخل وان اشتراها بشرط القلع أو اشتراها مطلقا قال أبو يوسف رحمه الله تعالى تدخل الشجرة بعروقها لا يدخل فى البيع ما تحتها من

يدخل فيهم الفرنج والارمن وان ظهر على أهل الكتاب والمجوس وعبدة الاوثان من العجم قبل وضع الجزية فهم ونساؤهم وصبيانهم فىء كذا فى فتح القدير * وأما الصابئون فقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى تؤخذ منهم الجزية وقال صاحباه لا تؤخذ وأما المبيضة هل تؤخذ منهم الجزية قالوا ينظر ان كانوا حديثا فهم مرتدون لا تؤخذ منهم الجزية وهم يقتلون وان كانوا قديما تؤخذ منهم الجزية وأما الزنادقة فتؤخذ الجزية منهم كذا فى فتاوى قاضيخان * ولا توضع على عبدة الاوثان من العرب ولا المرتدين وان ظهر عليهم فنساؤهم وصبيانهم فىء ومن لم يسلم من رجالهم قتل ولا جزية على امرأة ولا صبى ولا زمن ولا أعمى وكذا المفلوج والشيخ الكبير ولا على فقير غير معتمل كذا فى الهداية * ولا جزية على مجنون ولا مقعد كذا فى الاختيار شرح المختار * ولا تؤخذ من المعتوه كذا فى المحيط * لا تجب على المقطوعة أيديهم وأرجلهم هكذا فى التتارخانية * ولا توضع على المملوك والمكاتب والمدبر وأم الولد ولا يؤدى عنهم مواليهم ولا توضع على الرهبان الذين لا يخالطون الناس كذا فى الهداية * قال الولوالجى فى فتاواه ويوضع على نصارى نجران على رؤسهم وأراضيهم فى كل سنة ألفا حلة كل حلة خمسون درهما ألف فى صفر وألف فى رجب يقسم ذلك على رؤسهم وأراضيهم فما أصاب الرؤس يكون جزية وما أصاب الاراضى يكون خراجا وهذا الذى ذكره الولوالجى هو الصحيح لموافقة الحديث الا قوله كل حلة خمسون درهما قال أبو يوسف رحمه الله تعالى فى كتاب الخراج وهذه الحلل المسماة هى ألفا حلة على أراضيهم وعلى جزية رؤسهم تقسم على رؤس الرجال الذين لم يسلموا وعلى كل أرض من أراضى نجران وان كان بعضهم قد باع أرضه أو بعضها من مسلم أو ذمى أو تغلبى والمرأة والصبى فى ذلك سواء فى أراضيهم وأما جزية رؤسهم فليست على النساء والصبيان كذا فى غاية البيان * قد بين أبو يوسف رحمه الله تعالى فى كتاب الخراج الحلة فقال كل حلة أوقية يعنى قيمتها كذلك فقول الولوالجى كل حلة خمسون درهما ليس بصحيح لان الاوقية أربعون درهما كذا فى النهر الفائق ناقلا عن فتح القدير * قال مشايخنا رحمهم الله تعالى لو مات جميع رجالهم أو أسلموا لا يسقط شئ من ألفى حلة ويؤخذ الكل من أراضيهم كذا فى الحاوى القدسى * من أسلم منهم سقطت عنه جزية رأسه ووضع ذلك على من لم يسلم ومولى النجرانى مثل مولى أهل الذمة توضع على رأسه الجزية كذا فى التتارخانية ناقلا عن الولوالجية * الحلة ازار ورداء هذا هو المختار ولا تسمى حلة حتى تكون ثوبين كذا فى الكفاية * فى الحجة نصرانى يكتسب فلا يفضل منه لا يؤخذ منه خراج رأسه كذا فى التتارخانية * ويوضع الجزية على مولى المسلم اذا كان نصرانيا كذا فى الهداية * والقرشى اذا أعتق عبدا كافرا تؤخذ منه الجزية كذا فى الكافى * اذا احتلم الغلام من أهل الذمة فى أول السنة قبل أن توضع الجزية وهو موسر وضعت عليه الجزية * وتؤخذ منه الجزية لتلك السنة

وان احتلم بعد ماوضعت الجزية على الرجال لاتوضع عليه حتى تمضى هذه السنة * وان أعتق العبد وله مال فان أعتق قبل أن توضع الجزية توضع عليه الجزية لهذه السنة وان أعتق بعد ماوضعت الجزية على الرجال لاتوضع عليه الجزية حتى تمضى هذه السنة والحربى اذا صار ذميا قبل أن توضع الجزية على الرجال توضع عليه الجزية لهذه السنة وان صار ذميا بعد ماوضعت الجزية على الرجال لاتوضع عليه الجزية حتى تمضى هذه السنة والمصاب اذا أفاق لاتوضع عليه الجزية مالم تمض هذه السنة أفاق بعد الوضع أو قبله والفقير الذى لايحدث اذا صار غنيا أووسط الحال اذا صار غنيا مكثرا تؤخذ منه جزية الاغنياء سواء صار غنيا بعد الوضع أو قبله * واذا مات من عليه الجزية أو أسلم وقد بقيت عليه الجزية لم يؤخذ ذلك الباقى عندنا وكذا اذا عمى أو صار مقعدا أو زمنا أو شيخا كبيرا لايستطيع أن يعمل أو صار فقيرا لايقدر على شئ وبقى عليه من جزية رأسه سقط ذلك الباقى كذا فى فتاوى قاضيخان * فى الخانية الذمى اذا كان غنيا فى بعض السنة فقيرا فى البعض قالوا ان كان غنيا فى أكثر السنة تؤخذ منه جزية الاغنياء وان كان على العكس تؤخذ منه جزية الفقراء ولو كان غنيا فى النصف فقيرا فى النصف تؤخذ منه جزية وسط الحال كذا فى التتارخانية * ولو برأ المريض قبل وضع الامام الجزية توضع عليه وبعد وضع الجزية لاتوضع عليه * ويجوز تعجيل الجزية لسنتين وأكثر فلو عجل لسنتين ثم أسلم رد خراج سنة واحدة ولا يرد خراج السنة الاولى اذا مات أو أسلم بعد دخولها هكذا فى الاختيار شرح المختار * هذه المسئلة على قول من قال بوجوب الجزية فى أول الحول وهكذا نص فى الجامع الصغير وعليه الفتوى هكذا فى الفتاوى الكبرى * ان توالت السنون على الذمى ولم تؤخذ منه الجزية حتى أسلم لايطالب بالجزية عندنا فان لم يسلم الذمى بل استقر على الكفر قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لايطالب بجزية السنين الماضية ويجزية السنة التى هو فيها أيضا حتى تمضى هذه السنة كذا فى فتاوى قاضيخان * جارية بين نجرانى ونبطى جاءت بولد فادعياه ثم كبر فعليه نصف خراج النبطى ونصف خراج أهل نجران كذا فى السراجية * ولو حدث بين النجرانى والتغلبى ولد ذكر من جارية بينهما وادعياه جميعا معا فمات الابوان وكبر الولد ذكر فى السير ان مات التغلبى أولا تؤخذ منه جزية أهل نجران وان مات النجرانى أولا تؤخذ منه جزية بنى تغلب وان ماتا معا يؤخذ النصف من هذا والنصف من ذلك كذا فى فتاوى قاضيخان ولو بعث الجزية على يد غلامه أو نائبه لايمكن من ذلك فى أصح الروايات بل يكلف أن يحضر بها بنفسه فيعطى واقفا والقابض منه قاعد وفى رواية يأخذ (١) بتلبيبه ويهزه هزا ويقول له أعط الجزية ياذمى

(١) (قوله بتلبيبه) فى القاموس لببه تلبيبا جمع ثيابه عند نحره فى الخصومة ثم جره أى يأخذ الجزية منه حال كون الاخذ مصاحبا بالتلبيب أى أخذ الثياب الخ اهـ مصححه

الارض وقال محمد رحمه الله تعالى يدخل من الارض مقدار ماتستقر عليه الشجرة ولايدخل مقدار طول العروق وأجمعوا على أن فى القسمة والاقرار بالشجرة والوصية بالشجرة وهبة الشجرة يدخل من الارض مقدار ماتستقر عليه الشجرة ولايدخل مقدار ماتتناهى اليه العروق والاغصان وفى الموضع الذى يدخل الارض انما يدخل مقدار غلظ الشجرة وقت هذه التصرفات حتى اذا ازداد غلظ الشجرة بعدها كان لصاحب الارض أن يأمره بنحت الزيادة * وان اشترى شجرة للترك ولاجل الثمر ورضى به البائع جاز ولو اشترى تالة صغيرة وتركها باذن البائع حتى كبرت وصارت عظيمة كان للبائع أن يأمره بقلعها ويكون الكل للمشترى وان تركها بغير اذن البائع حتى أثمرت يتصدق المشترى بالثمر * ولو اشترى أشجارا مثمرة أو غير مثمرة ليقلعها فقلعها ثم نبت من أصل عروقها أشجار فان النابت يكون للمشترى لانه نماء ملكه فيكون له * وان اشترى شجرة بأصلها وقد نبت من عروقها أشجار ان كانت الاشجار بحيث لو قطعت الشجرة التى بيعت تيبس بقطع الشجرة كان الكل للمشترى لانها اذا كانت تيبس بقطع تلك الشجرة تكون نابتة من عروقها والا فلا * رجل اشترى شجرة ليقطعها فتأخر قطعها حتى جاء الصيف واشتد الحر ان كان قطعها لا يضر بالارض ولا بأصل الشجرة كان له أن يقطعها وان كان القطع يضر بالارض أو بأصل الشجرة اختلفوا فى ذلك قال بعضهم له أن يقطعها وقال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى يخير المشترى ان شاء تركها الى وقت القطع وان شاء لم يترك فان لم يترك يخير البائع ان شاء رضى بالقطع وان شاء يدفع اليه قيمتها قائمة والمشايخ أخذوا بقوله وقال بعضهم الصحيح أنه يخير ان شاء رضى بالقطع وان شاء يفسخ البيع لانه عجز عن تسليم المبيع من غير ضرر فكان له أن يفسخ البيع كما فى نظائرها قال المصنف رحمه الله تعالى وينبغى أن يكون الجواب على التفصيل ان كان ذلك قبل القبض كان له أن يفسخ البيع كذا لان الحادث قبل القبض بمنزلة المقارن للعقد وان كان بعد القبض ليس له أن يفسخ كما قال بعض المشايخ * مشجرة بين رجلين باع أحدهما نصيبه من رجل بغير اذن الشريك بدون أرضها قالوا ان كانت الاشجار بلغت أوان القطع جاز البيع وان لم تبلغ أوان قطعها لم يجز كما لو باع نصيبه من الزرع المشترى قبل الحصاد * رجل له مشجرة جعل على بعض أشجارها علامة فباع المشجرة الا الاشجار التى عليها العلامة فقطع المشترى الاشجار فادعى البائع على المشترى أنه قطع بعض الاشجار التى لم تدخل فى البيع وأفسد أغصان بعضها وأنكر المشترى ذلك وقال لم أقطع شيأ من أشجارك ولم أكن متعمدا فى افساد الاغصان قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى القول قول المشترى فى انكاره قطع الاشجار التى لم تدخل فى البيع وفى نقصان الاغصان ينظر الى نقصان الشجر ان كان مما لايمكن الاحتراز عن ذلك فلا ضمان عليه أيضا ويكون مأذونا

كذافى التبيين * وتكون يد المؤدى أسفل ويد القابض أعلى كذافى التتارخانية * للامام الخياران شاء جمع بين الاراضى والجماجم فجعل لهما خراجا واحدا من الدراهم والدنانير أو الكيلى أو الوزنى أو الثياب وان شاء أفرد كل واحد منهما فان جمع يقسم على الجماجم والاراضى بقدر حال الجماجم وعددهم وبقدر الاراضى بالعدل والانصاف فما أصاب الجماجم فهو جزية توضع على الرؤس بترتيب مر وما اصاب الاراضى يكون خراجا على الاراضى بقدر ريعها على ترتيب مر فان قلت الجماجم بالاسلام أو الموت ينقص عنها وينقل ذلك الى الاراضى ان احتملت وكذا ان هلكت الجماجم كلها ردت حصتها الى الاراضى ان أطاقت وان لم تطق يطرح ذلك وان كثرت الجماجم بعد ذلك ردت الى الجماجم حصتها وان قل ريع الاراضى نقصت حصتها وحولت الى الجماجم ان أطاقت ثم يرد اذا عادت الى الكمال وان لم يحتمل سقط ثم يعود بعود الاحتمال وان هلكت الاراضى بأن غرقت أو نزت وبقيت الجماجم لا يحول حصة الاراضى الى الجماجم وان فرق كل واحد منهما فسمى للجماجم حصة معلومة والاراضى كذلك لا يحمل أحدهما ما على الآخر بل يطرح قدر ما لا يحتمل الى أن يحتمل ولو صالح الامام على ان يأخذ كل المال من أراضيهم دون جماجمهم أو من جماجمهم دون أراضيهم لا يصح ويقسم المال على الجماجم والاراضى بترتيب مر كذافى الكافى * ولو أسلم أهل هذه الدار التى صالحهم الامام على مال معلوم يؤدونه عن رؤسهم وأراضيهم سقط خراج الرؤس دون الاراضى كذافى التتارخانية والله أعلم بالصواب

﴿فصل﴾ ان أراد أهل الذمة احداث البيع والكنائس أو المجوس احداث بيت النار ان أرادوا ذلك فى أمصار المسلمين وفيما كان من فناء المصر منعوا عن ذلك عند الكل ولو أرادوا احداث ذلك فى السواد والقرى اختلفت الروايات فيه ولاختلافها اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى فيه قال مشايخ بلخ رحمهم الله تعالى يمنعون من ذلك الا فى قرية غالب سكانها أهل الذمة وقال مشايخ بخارى منهم الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى لا يمنعون وقال شمس الائمة السرخسى الاصح عندى أنهم يمنعون من ذلك فى السواد كذافى فتاوى قاضيخان * وفى أرض العرب يمنعون من ذلك فى أمصارها وقراها كذافى الهداية * وكما لا يجوز احداث البيعة والكنيسة لا يجوز احداث الصومعة أيضا ليتعبد واحد منهم فيها على وجه الخلوة بخلاف ما اذا عين موضعا من البيت للصلاة وصلى فيه حيث لا يمنع منه كذافى غاية البيان * قال مشايخنا رحمهم الله تعالى لا تهدم الكنائس والبيع القديمة فى السواد والقرى وأما فى الامصار فقد ذكر محمد رحمه الله تعالى فى الاجارات أنها لا تهدم وذكر فى كتاب العشر والخراج أنها تهدم فى أمصار المسلمين وقال شمس الائمة السرخسى رحمه الله تعالى الاصح عندى رواية الاجارات كذافى فتاوى قاضيخان * قال الناطقى فى

بذلك دلالة * شجرة أصلها واحد ولها فرعان فباع صاحبها أحد الفرعين ان بين موضع القطع وقطعها الايضر بالآخر جاز * رجل باع شجرة عليها ثمر قد أدرك أو لم يدرك جاز البيع وعلى البائع أن يقطع الثمر من ساعته اذا انقده الثمن لانه ملكها من المشترى فكان عليه تسليمها فارغة وكذا لو أوصى بنخلة فمات الموصى وعليها البسر يجبر الوارث على قطع البسر هو الصحيح * رجل طلب من رجل أن يبيع منه أشجارا فى أرضه للحطب فاتفق البائع والمشترى على رجال من أهل البصر يعرفون أنها كم تكون وقرا من الحطب فاتفقوا على أنها تكون خمسة وعشرين وقرا فاشتراها المشترى بثمن معلوم وقطعها فكانت أكثر من خمسة وعشرين فأراد البائع أن يمنع الزيادة ليس له ذلك لان القدر فى الاشجار وصف بمنزلة الذرع فى المذروعات فيسلم الزيادة للمشترى * مشجرة بين قوم فباع أحدهم نصيبه مشاعا ان كانت الاشجار تناهت وبلغت أوان القطع جاز وللمشترى أن يقطع * رجلان اشتريا نخلة وتواضعا على أن يكون لاحدهما النخلة وللآخر الرطب جاز ويقسم الثمن عليهما على قيمتهما * وكذا لو اشتريا أرضا فيها شجر على أن يكون لاحدهما الشجر وللآخر الارض جاز ولصاحب الشجر أن يقلع الشجر ان لم يكن فى قلعه ضرر ظاهر والا كان الكل بينهما لانه صار بمنزلة شيئين لا يمكن نزع أحدهما الابضرر فيكون الكل بينهما كالفص مع الخاتم والسيف مع الحلية * رجلان بينهما نخلة عليها ثمر أو أرض فيها زرع فباع أحد الشريكين نصيبه من الثمر والنخل أو من الارض والزرع قال الناطفى رحمه الله تعالى لا أذكر لها فى الاصل وينبغى أن يجوز لان المشترى قام مقام البائع فى جميع ذلك ولا يتضرر به الشريك * رجل دفع أرضه الى رجل معاملة بالنصف مدة معلومة على أن يغرس فيها فيكون الغراس بينهما فغرس ومضت المدة ثم باع صاحب الارض أرضه مع نصيبه من الغراس جاز وان باع المشترى من آخر قالوا لا يجوز البيع لانها مشغولة بنصيب العامل فيكون البيع قبل القبض قيل هذا قول محمد رحمه الله تعالى أما على قولهما يجوز البيع لان عندهما بيع العقار قبل القبض جائز * رجل اشترى شجرة بأصلها ليقلعها قال بعضهم لا يجوز هذا البيع والصحيح أنه يجوز ثم اذا اشتراها على هذا الوجه ثم استأجر أرضها صحت الاجارة وهذا دليل على دخول ما تحتها من الارض فى البيع * نهر فى الشارع على حافتيه أشجار قال الفقيه أبو جعفر ان كانت حافتاه للشاربة كانت الاشجار لهم وان كانت للعامة كانت الاشجار لصاحب الدار التى يقابلها الاشجار الا أن يعلم شراؤه بعد غرس الاشجار * وقال المصنف رحمه الله تعالى هذا اذا لم يكن الغارس معلوما فان كان معلوما كانت الاشجار له

﴿فصل فيما يدخل فى بيع المنقول من غير ذكر﴾

* رجل باع عبدا أو جارية كان على البائع من الكسوة قدر ما يوارى عورته فان بعث فى ثياب مثلها دخل الثياب فى البيع وللبائع أن يمسك تلك الثياب ويدفع

غيرها من ثياب مثلها يستحق ذلك على البائع ولا يكون للثياب قسط من الثمن حتى لو استحق الثوب أو وجد بالثوب عيبا لا يرجع على البائع بشئ ولا يرد عليه الثوب ولو هلكت الثياب عند المشترى أو تعيبت ثم وجد بالجارية عيبا ردها بجميع الثمن لانه لم يملك الثوب بالبيع فلا يكون له قسط من الثمن * باع أتانا لها جحش أو بقرة لها عجول اختلفوا فى ذلك قال بعضهم العجول يدخل فى البيع من غير ذكره والجحش لا يدخل الا بذكر * قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى هما سواء ولا يدخلان فى البيع من غير ذكر * ولو باع حمارا قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى لا يدخل الاكاف فى البيع من غير شرط ولا يستحق ذلك على البائع ولم يفصل بين ما اذا كان الحمار موكفا أو لم يكن وهو الظاهر لان الحمار اذا بيع مع الاكاف يقال باجامه مى فروشم فكان الاكاف فيه بمنزلة السرج فى الفرس وقال غيره من المشايخ يدخل الاكاف والبرذعة فى البيع كان الحمار موكفا وقت البيع أو لم يكن واذا دخل الاكاف والبرذعة فى البيع من غير ذكر كان الحكم فيه ما قلنا فى ثوب العبد والجارية ويدخل العذار فى بيع الفرس من غير ذكر وكذا الزمام فى بيع البعير ولا يدخل المقود فى بيع الحمار من غير ذكر لان الفرس لا ينقاد الا بمقود والبعير كذلك بخلاف الحمار * باع عبدا له مال ان لم يذكر المال فى البيع فماله لمولاه الذى باعه لانه كسب عبده وان باع العبد مع ماله فقال بعته مع ماله بكذا ولم يبين المال فسد البيع وكذا لو سمى المال وهو دين على الناس أو بعضه دين فسد البيع وان كان المال عينا جاز البيع ان لم يكن من الاعيان وان كان من الاثمان فان كان مال العبد دراهم والثمن كذلك فان كان الثمن أكثر جاز وان كان مثله أو أقل منه لا يجوز وان لم يكن الثمن من جنس مال العبد بأن كان الثمن دراهم ومال العبد دنانير أو على العكس جاز اذا تقابضا فى المجلس * وكذا لو قبض مال العبد ونقد حصته من الثمن فان افترقا قبل القبض بطل العقد فى مال العبد * رجل اشترى سمكة فوجد فى بطنها لؤلؤة فان كانت اللؤلؤة فى الصدف تكون للمشترى وان لم تكن فى الصدف فان كان البائع اصطاد السمكة يردها المشترى على البائع وتكون عند البائع بمنزلة اللقطة يعرفها حولا ثم يتصدق فيها * وان اشترى دجاجة فوجد فى بطنها لؤلؤة يردها على البائع وان اشترى سمكة فوجد فى بطنها سمكة تكون للمشترى

فصل فى بيع الزروع والثمار

* رجل قال لغيره اين خيار زار بتو فروختم بده درم وكان ذلك قبل أن يخرج الحدجة قال الشيخ الامام أبو بكر محمد ابن الفضل رحمه الله تعالى يجوز البيع ويكون البيع على شجرة البطيخ دون ما يخرج من الحدجة فان أخرجت الحدجة بعد ذلك كانت الحدجة للمشترى لانها نماء ملكه وان كان البيع بشرط الترك لا يجوز البيع فان كانت المبطخة مشتركة فباع أحدهما نصيبه من المبطخة

واقعاته قال محمد رحمه الله تعالى ليس ينبغى أن يترك فى أرض العرب كنيسة ولا بيعة ولا بيت نار كذا فى غاية البيان * فان انهدمت بيعة أو كنيسة من كنائسهم القديمة فلهم أن يبنوها فى ذلك الموضع كما كانت وان قالوا نحن نحولها من هذا الموضع الى موضع آخر لم يكن لهم ذلك بل يبنونها فى ذلك الموضع على قدر البناء الاول ويمنعون عن الزيادة على البناء الاول كذا فى فتاوى قاضيخان * المراد من القديمة ما كانت قبل فتح الامام بلدهم ومصالحتهم على اقرارهم على بلدهم وعلى دينهم ولا يشترط أن تكون فى زمن الصحابة رضى الله تعالى عنهم والتابعين لا محالة كذا فى غاية البيان * اذا كانت لهم كنيسة فى قرية فبنى أهلها فيها أبنية كثيرة وصارت من جملة الامصار أمروا بهدم الكنيسة على رواية كتاب العشر وعلى عامة الروايات لا يؤمرون بذلك وهكذا اذا كانت لهم كنيسة بقرب من المصر فبنوا حوالها أبنية حتى اتصل الموضع بالمصر وصار كمحلة من محال المصر والصحيح ما ذكر فى عامة الروايات كذا فى التتارخانية * ولو طلب قوم من أهل الحرب الصلح على أن يصيروا ذمة لهم على أن المسلمين ان اتخذوا مصرا فى أراضيهم لم يمنعوهم من أن يحدثوا بيعة أو كنيسة ومن أن يظهروا فيه بيع الخمور والخنازير فلا ينبغى للمسلمين أن يصالحوهم على ذلك ولو صالحوهم على ذلك كان لهم أن ينقضوا الصلح كذا فى الذخيرة * ولو أن قوما من أهل الحرب صالحوا على أن يكونوا ذمة على أنفسهم وأراضيهم على أن يشترط عليهم المسلمون أن يقاسموهم فى منازلهم ومدائنهم وأمصارهم وقراهم وفيها الكنائس والبيع وبيوت النيران وفيها بيع الخمور والخنازير علانية وتزويج الامهات والبنات والاخوات علانية وبيع الميتة وذبائح المجوس علانية فما كان مصرا أو مدينة فقد صار مصرا للمسلمين يجمع فيه الجمع وتقام الحدود فان أهل الذمة يمنعون من اظهار ذلك كله وليس لهم أن يحدثوا فيه كنيسة ولا بيعة ولا بيت نار لم يكن ولا يبيعوا فى ذلك خمرا ولا خنزيرا ولا ميتة ولا ذبيحة مجوسى علانية وليس لهم أن يظهروا انكاح الامهات ولا سائر ذوات المحارم علانية وليس لهم الا خصلة واحدة * الكنائس والبيع وبيوت النيران التى كانت قبل أن يكون ذلك الموضع مصرا فانها تترك على ما كانوا يصنعون قبل أن يكون مصرا للمسلمين ولا يخرجون صلبانهم خارجا من كنائسهم فان انهدمت كنيسة من كنائسهم هذه أو بيت النار أعادوه كما كان أولا وان قالوا نحوله الى موضع آخر من المصر فليس لهم ذلك ولو أن اماما ظهر على قوم من أهل الحرب فرأى أن يجعلهم ذمة ويجرى عليهم وعلى أراضيهم الخراج ولا يقسمها بين الغانمين كما فعل عمر رضى الله تعالى عنه بأهل السواد بكوفة فذلك جائز فاذا فعل ذلك صاروا ذمة ولا يمنعون من بناء كنيسة ولا بيعة ولا بيت نار ولا بيع خمر ولا خنزير ولا اظهار جميع ما وصفت لك فى قولهم كذا فى السراج الوهاج * واذا فتح الامام بلدة من بلاد أهل الشرك قهرا وعنوة ثم صالحهم على أن يجعلهم ذمة وكان

لايجوز كما لايجوز بيع النصيب من الشجرة المشتركة فان باع نصيبه من المبطخة وسلم الى المشترى كان نصيب البائع للمشترى مالم ينتقض البيع * ولو أجاز الشريك الذى لم يبع بيع صاحبه ورضى به كان له أن لا يرضى بعد ذلك لان الانسان لايجبر على تحمل الضرر * رجل اشترى الثمار على رؤس الاشجار ان اشتراها مجازفة كان القطع على المشترى * ولو اشترى أوراق فرصاد بعدما ظهرت على الشجر ولم يقطعها حتى ذهب وقته قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى ان اشترى الاوراق بأغصانها وبين موضع القطع لايكون للمشترى أن يرد البيع بحكم ذهاب الوقت ويجبر على القطع الا أن يكون قطع الاغصان يضر بالشجر فحينئذ يخير البائع ان شاء فسخ البيع وان شاء رضى بالقطع * وان اشترى الاوراق بدون الاغصان ان اشتراها على أن يأخذها من ساعته جاز وان اشتراها على أن يأخذها شيأ فشيأ لايجوز لانه يزداد فيختلط المبيع بغير المبيع وكذا لو اشتراها على أن يتركها على الشجر وان اشتراها ولم يشترط شيأ فان أخذها فى اليوم جاز وان لم يأخذها حتى مضى اليوم فسد البيع لان مايحدث بعد البيع بمضى الساعات لايمكن الاحتراز عنها فجعل عفوا وان أراد المشترى أن يحتاط فى ذلك ينبغى أن يشترى الشجرة بأصلها حتى لو حدثت الزيادة بعد البيع كانت الزيادة للمشترى * وان اشترى الاوراق أو الثمار واستأجر الاشجار مدة معلومة لترك الثمار عليها كانت الاجارة باطلة وتصير اعارة فكان له أن يرجع بعد ذلك * وقال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى بيع أوراق الفرصاد لايجوز مادام فى الزيادة وانما يجوز اذا تناهى وأمسك عن الزيادة ولا يدخل أوراق الفرصاد فى بيع الشجرة لانه بمنزلة الثمر وقوائم الخلاف * رجل اشترى رطبة من البقول أو قثاء أو شيأ ينمو ساعة فساعة لايجوز كما لا يجوز بيع الصوف والوبر على ظهر الغنم الا أن يجزهما من ساعته والقياس فى بيع قوائم الخلاف كذلك وانما جاز لمكان التعامل ولانه ينمو من أعلاه لا من أسفله * وبيع الكراث جائز وان كان ينمو من أسفله لمكان التعامل فأما مالا تعامل فيه وهو ينمو ساعة فساعة لايجوز * اذا اشترى أنزال الكرم وهو حصرم جاز وهل للبائع أن يأمر بقطع العنب فى الحال قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى ان اشتراه مطلقا كان له أن يأمره وان اشترى بشرط الترك الى النضج فسد البيع وان اشترى أنزال الكرم وبعض النزل نىء والبعض قد نضج فان كان البعض من كل نوع نضيجا جاز وان كان بعض الانزال نيأ وبعضها نضيجا كالخوخ والجوز والكمثرى قالوا لايجوز هذا البيع * ولو اشترى الخوخ أو الكمثرى قبل النضج قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى لايجوز البيع الا أن يكون بعضه قد نضج فيجعل البعض تبعا للبعض فيجوز كما قال أبو يوسف رحمه الله تعالى فيمن باع الفيلق وبعضه فيلق وبعضه دود يجوز ويجعل البعض

فيها كنائس وبيع قديمة أو بيوت نار أو كانت قرية من قراهم كذلك ثم صار ذلك الموضع مصرا من أمصار المسلمين يجمع فيه الجمع وتقام فيه الحدود فان الامام يمنعهم من الصلاة فى تلك الكنائس والبيع ويأمرهم أن يجعلوها مسكنا فيسكنونها ولا ينبغى له أن يهدمها * ولو أن قوما من أهل الحرب صالحوا أن يصيروا ذمة على أن يحدثوا فى قراهم وأمصارهم بعدما صاروا ذمة كنائس وبيعا وبيوت النيران ثم ان ذلك الموضع صار مصرا من أمصار المسلمين لم يكن للمسلمين أن يهدموا شيأ من ذلك وهذا الجواب جواب عامة الروايات أما على رواية كتاب العشر والخراج فللمسلمين أن يهدموا ذلك وكذلك لو أن مصرا من أمصارهم صار مصرا للمسلمين يجمع فيه الجمع وتقام فيه الحدود ثم ان المسلمين انتقلوا عنه وعطلوه ولم يبق فيه المسلمون الا جماعة يسيرة مثل الخمسة ونحوها فلو أحدث فيه أهل الذمة كنائس ثم بدا للمسلمين فرجعوا الى مصرهم فصار يقام فيه الجمع والاعياد ويقام فيه الحدود لم يهدم عليهم ما أحدثوا من الكنائس قال ركن الاسلام على السغدى رحمه الله تعالى وكذلك الجواب لو أحدثوا الكنيسة بعدما صار من أمصار المسلمين فلم يهدمها المسلمون حتى عطلوا المصر ثم عاد اليه المسلمون حتى صار مصرا فانه لايهدم تلك الكنائس وكل مصر مصره المسلمون وكان فيه قبل أن يمصروه كنائس وبيع فاراد المسلمون منعهم عن الصلاة فيها فقالوا نحن قوم من أهل الذمة صالحنا الامام على بلادنا فليس لكم منعنا عن الصلاة فى هذه الكنائس وقال المسلمون لا بل أخذنا بلادكم عنوة ثم جعلناكم ذمة قلنا منعكم عن الصلاة فيها فارتفعوا الى امامهم وقد تطاول الامر ولا يدرى كيف كان الامر فى الابتداء فان الامام ينظر هل فى ذلك أثر عند الفقهاء وأصحاب الاخبار فان أخبره الفقهاء بخبر أخذ به وعمل به وان لم يكن عند الفقهاء أثر أو كانت الآثار مختلفة فان الامام يجعلها صلحا ويجعل القول قول أهلها مع أيمانهم وان جاء أثر أنهم أهل صلح وجاء أثر أنهم أخذوا عنوة وقهرا فالقول قول أهل الذمة ولو شهد قوم على شهادة قوم أنهم صولحوا وشهد قوم على شهادة قوم أنهم أخذوا عنوة كانت الشهادة على أنهم أخذوا عنوة أولى ولو جاء أثر عن ثقة أنهم أخذوا عنوة وجاءت شهادة على شهادة أنهم صولحوا كانت الشهادة أحق ولكن يشترط أن يكون شهود الاصل والفرع من المسلمين ولو جاء أثر أنهم صولحوا وجاءت شهادة على شهادة أنهم أخذوا عنوة أخذ بالشهادة أيضا ويستوى أن يكون الشهود من المسلمين أو من أهل الذمة كذا فى الذخيرة * وينبغى أن لا يترك أحد من أهل الذمة يتشبه بالمسلم لا فى ملبوسه ولا مركوبه ولا زيه وهيئته ويمنعون عن ركوب الفرس الا اذا وقعت الحاجة الى ذلك كذا فى المحيط * فاذا ركبوا للضرورة بأن استعان بهم الامام فى المحاربة والذب عن المسلمين فلينزلوا فى مجامع المسلمين فان لزمت الضرورة أمر باتخاذ سروج كهيئة الاكف كذا فى الكافى * ولا يمنعون عن ركوب البغل ولا

تبعا للبعض * ولو باع التين فإن باع بعدما انضج جاز البيع فإن لم يقبض المشتري حتى خرج تين آخر يفسد البيع لاختلاط المبيع بغير المبيع * وعامة المشايخ لم يجوزوا بيع الثمار قبل أن تصير منتفعا بها لنهي النبي عليه الصلاة والسلام عن بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها * وقال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى جاز بيعها بعد ظهورها فقيل له أليس أن النبي عليه الصلاة والسلام نهى عن ذلك فقال ذلك محمول على بيعها قبل خروجها وظهور صلاحها للانتفاع بها في الزمان الثاني هكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى في الجامع والقدوري كذلك * رجل اشترى الثمار على رؤس الاشجار فتركها حتى أخرجت ثمرة أخرى قبل التخلية ولا يمكن التمييز بينهما فسد العقد فإن كان ذلك بعد التخلية لا يفسد ويكون الثمر بين البائع والمشتري والقول في الزيادة قول المشتري * رجل قال لغيره بعت منك عنب هذا الكرم كل وقر بكذا قالوا ان كان وقر العنب معلوما

(٢٥٠)

عندهم والعنب جنس واحد ينبغي أن يجوز البيع في وقر واحد عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعند صاحبيه يجوز البيع في الكل وجعلوا هذه المسألة فرع الرجل باع صبرة حنطة فقال بعت منك هذه الصبرة كل قفيز بدرهم عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يجوز البيع في قفيز واحد وعندهما يجوز في الكل وان كان عنب الكرم أجناسا قالوا ينبغي أن لا يجوز البيع في شيء في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وان كان الوقر معروفا وعندهما يجوز في الكل كما لو قال بعت منك هذا القطيع من الغنم كل شاة بكذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يجوز البيع أصلا وعندهما يجوز البيع في الكل والفتوى على قولهما تيسيرا على الناس * ولو انتهى الى رجل يبيع وقر بطيخ فقال بكم عشر بطيخات من هذا البطيخ فقال البائع بكذا فاشترى عشر بطيخات بغير عينها ثم عزل البائع عشر بطيخات فقبلها المشتري ومضيا على ذلك القول والبطيخ متفاوت جاز البيع استحسانا * قمه

وكذا الرمان وهذا بمنزلة رجل قال للقصاب بعني من هذا اللحم بكذا فباعه منه وقطع له منا واحدا على ذلك كان له الخيار ان شاء أخذه بعد القطع وان شاء لم يأخذه فكذلك ههنا * ولو انتهى الى مائة شاة وقال بكم عشر منها فقال بكذا فهذا باطل كأنه اعتبر التعامل وفي البطيخ والرمان تعامل ولا تعامل في الغنم والرقيق * رجل اشترى خوخا وفيه خوخ نيء لا يفسد البيع وكذلك الكمثرى * وهذا على قول من لا يجوز بيع الثمر قبل أن يصير منتفعا * كرم بين رجلين باع أحدهما نصيبه من نزله وهو حصرم لا يجوز كما لو باع نصيبه من الزرع المشترك * رجل اشترى مبطخة فأراد الحيلة وكل ما يخرج منها يكون للمشتري ينبغي أن يشتري أشجار البطيخ بأصولها ببعض الثمن ويستأجر الارض ببقية الثمن مدة معلومة ويقدم بيع الاشجار ويؤخر الاجارة فإن قدم الاجارة لا يجوز لان الارض تكون مشغولة بأشجار الآجر قبل البيع فلا

عن ركوب الحمار ولكن يمنعون من أن يصنعوا سرجا كسرج المسلم وينبغي أن يكون على قربوس سرجهم مثل الرمانة قال الشيخ الامام الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى أراد به أن يكون قربوس سرجهم مثل مقدم الاكاف وهو مثل الرمانة وقال بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى أراد به أن تكون سروجهم كسروج المسلم وعلى مقدمها شيء كالرمانة والاول أصح ويمنعون عن لبس الرداء والعمائم والدراعة التي يلبسها علماء الدين وينبغي أن يلبسوا قلانس مضربة وكذلك يمنعون أن يكون شراك نعالهم كشراك نعالنا وفي دارنا لا يلبس الرجال النعال وانما يلبسون المكاعب فيجب أن تكون مكاعبهم على خلاف مكاعبنا وينبغي أن تكون خشنة فاسدة اللون ولا تكون مزينة وينبغي أن يؤخذوا حتى يتخذ كل انسان منهم مثل الخيط الغليظ ويعقده على وسطه وينبغي أن يكون ذلك من الليطة أو الصوف ولا يكون من الابريسم وينبغي أن يكون غليظا ولا يكون رقيقا بحيث لا يقع البصر عليه الا وأن يدقق النظر قال شيخ الاسلام رحمه الله تعالى وينبغي أن يعقده على وسطه عقدا ولا يجعل له حلقة يشده كما يشد المسلم المنطقة ولكن يعلقون على اليمين والشمال ولا يتركون أن يلبسوا خفافا مزينة وينبغي أن تكون خفافهم خشنة فاسدة اللون وكذا لا يتركون أن يلبسوا أقبية مزينة وقصا مزينة بل يلبسون أقبية خشنة من كرابيس ازاراتها طويلة وذيولها قصيرة وكذلك يلبسون قمصا خشنة من كرابيس جيوبهم على صدورهم كما يكون للنسوان وهذا كله اذا وقع الظهور عليهم فأما اذا وقع معهم الصلح على بعض هذه الاشياء فانهم يتركون على ذلك ثم اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى بعد هذا أن المخالفة بيننا وبينهم تشترط بعلامة واحدة أو بعلامتين أو بالثلاث وكان الحاكم الامام أبو محمد رحمه الله تعالى يقول ان صالحهم الامام وأعطاهم الذمة بعلامة واحدة لا يزاد عليها وأما اذا افتتح بلدة قهرا وعنوة كان للامام أن يلزمهم العلامات وهو الصحيح كذا في المحيط * ويجب أن تميز نساؤهم من نساء المسلمين حال المشي في الطرق والحمامات فيجعل في أعناقهن طوق الحديد ويخالف ازارهن ازار المسلمات ويكون على دورهم علامات تميز بها عن دور المسلمين لئلا يقف عليها السائل فيدعو لهم بالمغفرة فالحاصل أنه يجب تمييزهم بما يشعر بذلهم وصغارهم وقهرهم بما يتعارفه أهل كل بلدة وزمان كذا في الاختيار شرح المختار * ذمي سأل مسلما على طريق البيعة لا ينبغي للمسلم أن يدله على ذلك لانه اعانة على المعصية * مسلم له أم ذمية أو أب ذمي ليس للمسلم أن يقوده الى البيعة وله أن يقوده من البيعة الى منزله كذا في فتاوى قاضيخان * ولا يحملون السلاح ويضيق عليهم الطريق ولا يبدؤهم بالسلام ويرد عليهم بقوله وعليكم فقط كذا في فتح القدير * وعبيد أهل الذمة لا يؤخذون بالكستيجات هو المختار كذا في الفتاوى الكبرى * وليس للنصراني أن يضرب في منزله بالناقوس في مصر المسلمين ولا أن يجمع فيه بهم انماله أن يصلي

فيه ولا أن يخرجوا الصليب أو غير ذلك من كنائسهم ولو رفعوا أصواتهم بقراءة الزبور والانجيل ان كان فيه اظهار الشرك منعوا عن ذلك وان لم يقع بذلك اظهار الشرك لا يمنعون ويمنعون عن قراءة ذلك في أسواق المسلمين وكذا عن بيع الخمور والخنازير وعن اظهار الخمور والخنازير في المصر وما كان في فناء المصر ولا بأس باخراج الصليب وضرب الناقوس اذا جاوزوا أفنية المصر وفي كل قرية أو موضع ليس من أمصار المسلمين فانهم لا يمنعون عن ذلك وان كان فيها عدد من المسلمين يسكنون فيها كذا قال محمد رحمه الله تعالى في السير وقال كثير من أئمة بلخ انما قال محمد رحمه الله تعالى ذلك في قراهم بالكوفة فان ثمة عامة من يسكنها أهل الذمة والروافض أما في ديارنا فيمنعون عن ذلك في القرى كما يمنعون عنه في الامصار ومشايخنا رحمهم الله تعالى قالوا لا يمنعون من اظهار ذلك واحداثه في القرى على كل حال كذا في فتاوى قاضيخان * في تجنيس خواهر زاده فان أظهروا في مصر من أمصار المسلمين أو في قرية من قرى المسلمين شيأ لم يصالحوا عليه مثل الزنا والفواحش والمزامير والطبول والغناء واللهو والنوح واللعب بالحمام منعوا منه كما يمنع المسلم منه وفي التجريد ولا ينبغي للمسلمين أن ينزلوا عليهم في منازلهم ولا يأخذوا شيأ من دورهم وأراضيهم الا بتمليك من قبلهم كذا في التتارخانية * وان اتخذ المسلمون مصرا في أرض موات لا يملكها أحد فان كان بقرب ذلك قرى لاهل الذمة فعظم المصر حتى بلغ تلك القرى وجاوزها فقد صارت من جملة المصر لاحاطة المصر بجوانبها فان كان لهم في تلك القرى بيع وكنائس قديمة تركت على حالها وان أرادوا أن يحدثوا في شيء من تلك القرى بيعة أو كنيسة أو بيت نار بعد ما صارت مصرا للمسلمين منعوا عن ذلك قال وكل مصر من أمصار المسلمين يجمع فيه الجمع وتقام فيه الحدود فليس ينبغي لمسلم ولا كافر أن يدخل فيه خمرا ولا خنزيرا ظاهرا فان أدخل فيه مسلم خمرا أو خنزيرا وقال انما مررت مجتازا وانما أريد أن أخلل الخمر أو قال ليست هذه لي وانما هي لغيري ولم يخبر لمن هي فانه ينظر ان كان رجلا متدينا لا يتهم بذلك خلى سبيله وأمره أن يخلل الخمر وان كان رجلا يتهم بتناول ذلك أهريقت خمره وذبحت خنازيره فأحرقت بالنار وان رأى الامام أن يؤدبه بأسواط أو يحبسه حتى تظهر توبته فعل وان اقتصر على أحدهما اما الضرب أو الحبس فله ذلك ولا ينبغي له أن يخرق الزق الذي فيه الخمر ولا أن يكسر الاناء الذي فيه الخمر فان خرق الزق أو كسر الاناء فهو ضامن فان كان من رأى الامام أن يفعل ذلك عقوبة على صاحبه أو أمر غيره أن يفعل فلا ضمان فان أخذ الامام الزق والدابة التي عليها الخمر وباع ذلك كله فالبيع باطل وان كان الذي أدخل الخمر مصرا من أمصار المسلمين رجلا من أهل الذمة فان كان جاهلا رد الامام عليه متاعه وأخرجه من المصر وأخبره انه ان عاد أدبه ومعنى قوله ان كان جاهلا أن لا يعلم أنه لا ينبغي له أن يفعل ذلك وان كان عالما فالامام لا يريق خمره

تصح الاجارة وينبغي أن يشتري الاشجار بأصولها لهذا * ولو باع أشجار البطيخ وأعار الارض يجوز أيضا الا أن الاعارة لا تكون لازمة ويكون له أن يرجع بعدها * أكار له عمارة في ضيعة رجل فباع العمارة ان كانت العمارة بناء أو شجرا جاز البيع اذا لم يشترط الترك في الارض وان كانت كرابا أو كرى أنهار ونحو ذلك لا يجوز لان ذلك ليس بعين مال متقوم * رجل في أرضه حشيش فباعه ان كان الحشيش نبت بانباته بان سقاها لاجل الحشيش جاز البيع كما لو أخذ سمكة وألقاها في الماء ثم باعها وهو يقدر على أخذها من غير صيد وان كان الحشيش نبت بنفسه لا يجوز بيعه لانه ليس بمملوك بل هو مباح يجوز لغيره أن يأخذه * رجل باع زرعا وهو بقل فان باع على أن يقطعه أو يرسل دابته فيه جاز البيع وان باعه على أن يتركه حتى يدرك لا يجوز وكذا الرطبة والبقول * رجل باع نصيبه من الزرع المشترك لا يجوز فان لم يفسخ البيع حتى أدرك الزرع جاز لزوال المانع كما لو باع الجذع في السقف ولم يفسخ البيع حتى أخرجه من البناء جاز * قطن بين شريكين في أرض رجل فباع أحدهما نصيبه من شريكه أو من أجنبي قبل أن يدرك لا يجوز كما قلنا في الزرع * ولو كان القطن بين الاكار وصاحب الارض فهو على التفصيل ان باع الاكار نصيبه من صاحب الارض جاز ولو باع صاحب الارض نصيبه من الاكار لا يجوز ذكر في الفتاوى رجل اشترى أرضا فيها زرع بزرعها والزرع بقل فدفعها المشتري قبل القبض مزارعة بالنصف الى البائع قال لا يجوز لان هذا بمنزلة اجارة الارض المشتراة قبل القبض وقيل هذا ليس بصحيح لان دفع الزرع بالنصف يكون معاملة وفي المعاملة صاحب الارض يكون مستأجرا للعامل ولا يكون مؤاجرا للارض * رجل اشترى الثمار على رؤس الاشجار فرأى من كل شجرة بعضها يثبت له خيار الرؤية حتى لو رضي به يلزمه * وان باع ما هو مغيب في الارض كالجزر والبصل وبصل الزعفران والثوم والفجل والشلجم ان باع بعد ما ألقي في الارض قبل النبات أو نبت الا أنه غير معلوم لا يجوز البيع وان باع بعد ما نبت نباتا معلوما يعلم وجوده تحت الارض يجوز البيع ويكون مشتريا شيأ لم يره عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يبطل خياره ما لم ير الكل ويرضى به وعلى قول صاحبيه لا يتوقف خيار الرؤية على رؤية الكل وعليه الفتوى فان كان ذلك مما يكال أو يوزن بعد القلع كالجزر والثوم والبصل فاذا قلع البائع شيأ من ذلك أو قلعه المشتري باذن البائع ينظر ان كان المقلوع يدخل تحت الكيل والوزن ثبت للمشتري خيار الرؤية حتى لو رضي به يلزمه الكل وان رد بطل البيع وان كان المشتري قلعه بغير اذن البائع فان كان المقلوع شيأ له قيمة لزمه الكل لانه قبل القلع كان ينمو وبعد القلع لا ينمو والعيب الحادث عند المشتري يمنع الرد

بخيار الرؤية وان كان المقلوع يسيرا لا قيمة له لا يعتبر ذلك والقلع وعدم القلع سواء وان كان المغيب مما يباع بعد القلع عددا كالفجل فقلع البائع بعضه أو قلع المشتري باذن البائع لا يلزمه مالم ير الكل لانه من العدديات المتفاوتة بمنزلة الثياب والعبيد ونحو ذلك وان قلع المشتري بغير اذن البائع لزمه الكل الا أن يكون ذلك شيأ يسيرا وان اختصم البائع والمشتري قبل القلع فقال المشتري أخاف ان قلعته لا يصلح لي فيلزمني وقال البائع أخاف ان قلعته لا ترضى به فترده فاتضرر بذلك قالوا يتطوع انسان بالقلع والا يفسخ القاضي العقد بينهما

﴿باب الصرف﴾

الدراهم التي غشها غالب بأن كان ثلثاها صفرا وثلثها فضة كالدراهم التي تروج في ديارنا يجوز بيع الواحد بالاثنين منها بأعيانها لكن يشترط التقابض في المجلس كما في الصرف * وان كان نصفها صفرا ونصفها فضة لا يجوز فيه التفاضل * وان اشترى الفضة الخالصة بالدراهم التي غشها غالب لا يجوز الا أن تكون الفضة الخالصة أكثر من الفضة التي تكون في الدراهم المغشوشة والدراهم تتعين للرد في البيع الفاسد من الاصل ولا تتعين فيما يفسد العقد بعد الصحة ويفسد الصرف بالافتراق قبل القبض ولا يبطل * واذا فسد الصرف بالافتراق قبل قبض أحد البدلين هل يتعين المقبوض للرد فيه روايتان والاظهر أنه يتعين كما يتعين في الغصب * رجلان باعا الفضة بالفضة كفة بكفة جاز وان لم يعلم مقدار وزنهما * وان تبايعا الدراهم بالدراهم ولا يعرفان وزنهما أو يعرفان وزن أحدهما لا يجوز لوجود المساواة في الفصل الاول دون الثاني فان عرف المساواة في الفصل الثاني في المجلس جاز وان عرف بعد المجلس لا يجوز عندنا * ويجوز بيع الدراهم بالدنانير مجازفة * رجل له على رجل مائة درهم لا بعقد الصرف والسلم ولمديونه عليه مائة دينار قرضا أو غصبا لا تقع المقاصة بينهما مالم يتقاصا فاذا تقاصا تصير الدراهم قصاصا بمائة من قيمة الدنانير ويبقى لصاحب الدنانير على صاحب الدراهم تسعون دينارا وكذلك رجل له على رجل مائة دينار ولعبده المديون على صاحب دين المولى مائة درهم لا تقع المقاصة مالم يتقاصا فاذا تقاصا يصير من الدنانير بقدر مائة درهم قصاصا بمائة درهم ويبقى تسعون دينارا * رجل له على رجل دراهم فظفر بدراهم مديونه كان له أن يأخذ دراهم المديون اذا لم تكن دراهم المديون أجود ولم يكن مؤجلا وان ظفر بدنانير مديونه في ظاهر الرواية ليس له أن يأخذ الدنانير وذكر في كتاب العين والدين أن له أن يأخذ والصحيح هو الاول * المديون اذا قضى الدين أجود مما عليه لا يجبر رب الدين على القبول كما لو دفع اليه أنقص مما عليه وان قبل جاز كما لو أعطاه خلاف الجنس وذكر في بعض الكتب أنه اذا أعطاه أجود مما عليه يجبر على القبول عندنا خلافا لزفر رحمه الله تعالى والصحيح هو الاول * ولو كان الدين

ولا يذبح خنازيره ولكن ان رأى أن يؤدبه بالضرب أو الحبس فعل ذلك وان أتلف مسلم فعليه الضمان الا أن يكون اماما يرى أن يفعل ذلك به على وجه العقوبة ففعل أو أمر انسانا به فحينئذ لا ضمان عليه وان مر رجل من أهل الذمة بخمر له في سفينة في مثل دجلة أو الفرات فمر بذلك في وسط بغداد أو مدائن أو واسط لا يمنع من ذلك وكذلك لو أراد المرور بالخمر في طريق الامصار ولا ممر لهم غير ذلك فانهم لا يمنعون عنه وينبغي للامام أن يبعث معهم أمينا حتى لا يتعرض أحد من المسلمين لهم وحتى لا يدخلوا ذلك في مساكن المسلمين المتهمين بشرب ذلك * وكل قرية من قرى أهل الذمة أو مصر من أمصارهم أظهروا فيها شيأ من الفسق مما لم يصالحوا عليه نحو الزنا وغيره من الفواحش التي يحرمونها في دينهم فانهم يمنعون عن ذلك كما يمنع المسلمون وكذلك يمنعون عن السكر لانهم لا يستحلونه وانما يستحلون أصل الشرب وكذلك يمنعون عن اظهار بيع المزامير والطنبور للهو وغير ذلك كما منع منه المسلم ومن كسر شيأ من ذلك فلا ضمان عليه كما لو كسر لمسلم وهذا على قولهما فأما على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فيضمن الكاسر قيمته لا للهو كما لو كسر لمسلم كذا في الذخيرة في الفصل الثامن عشر في بيان أحكام أهل الذمة وأهل الشرك * مسلم له امرأة ذمية ليس له أن يمنعها عن شرب الخمر لانه حلال عندها وله أن يمنعها عن ادخال الخمر في المنزل وليس له أن يجبرها على الغسل من الجنابة لان ذلك ليس بواجب عليها كذا في فتاوى قاضيخان * قال في كتاب العشر والخراج ولا يترك واحد منهم حتى يشتري دارا أو منزلا في مصر من امصار المسلمين وكذلك لا يترك واحد منهم حتى يسكن في مصر من امصار المسلمين وبهذه الرواية أخذ الحسن بن زياد وعلى رواية عامة الكتب يمكنون من المقام في دار الاسلام الا أن يكون مصرا من أمصار العرب نحو أرض الحجاز فانهم لا يمكنون من المقام فيها كذا في المحيط * وكان الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني يقول هذا اذا قلوا بحيث لا يتعطل بسبب سكناهم ولا يتقلل بعض جماعات المسلمين وأما اذا كثروا بحيث يتعطل بسبب سكناهم أو يتقلل فيمنعون من السكنى فيما بين الناس ويؤمرون بأن يسكنوا ناحية ليس للمسلمين فيها جماعة وهو محفوظ عن أبي يوسف رحمه الله تعالى في الامالي وان اشتروا دورا في مصر من هذه الامصار فأرادوا أن يتخذوا دارا منها كنيسة أو بيعة أو بيت نار يجتمعون في ذلك لصلواتهم منعوا عن ذلك وان استأجروا من رجل من المسلمين دارا أو بيتا لشيء من ذلك كره للمسلم أن يؤاجرهم وان آجرهم دارا أو منزلا لينزلوا فيها فاظهروا فيها ما ذكرنا يمنعهم صاحب الدار وغيره من ذلك ولا ينفسخ عقد الاجارة كذا في الذخيرة * ومن امتنع من أداء الجزية أو قتل مسلما أو زنى بمسلمة أو سب النبي صلى الله عليه وسلم لم ينقض عهده ولو امتنع عن قبولها انقض عهده ولا ينقض العهد الا أن يلحق بدار الحرب أو يغلبوا على موضع قرية أو حصن فيحاربوننا واذا انتقض عهده فحكمه حكم المرتد معناه في

حكمه

حكمه باللحاق بموته واذا تاب تقبل توبته وتعود ذمته ولا يبطل أمان ذريته بنقض عهده وتبين منه زوجته الذمية التي خلفها في دار الاسلام اجماعا ويقسم ماله بين ورثته وكذا في حكم ما حمله من ماله الى دار الحرب بعد النقض ولو ظهر على الدار تكون فيأ لعامة المسلمين ولو لحق بدار الحرب ثم عاد الى دار الاسلام وأخذ من ماله وأدخله دار الحرب ثم ظهر على الدار فالورثة أحق به قبل القسمة مجانا وبعد القسمة بالقيمة ولو أسر يسترق بخلاف المرتد اذا لحق ثم ظهر على الدار فأسر لا يسترق بل يقتل اذا لم يسلم وكذا يجوز وضع الجزية عليه اذا عاد بعد نقضه وقبلها بخلاف المرتد كذا في فتح القدير

الباب التاسع في أحكام المرتدين

المرتد عرفا هو الراجع عن دين الاسلام كذا في النهر الفائق * وركن الردة اجراء كلمة الكفر على اللسان بعد وجود الايمان * وشرائط صحتها العقل فلا تصح ردة المجنون ولا الصبي الذي لا يعقل وأما من جنونه ينقطع فان ارتد حال الجنون لم تصح وان ارتد حال افاقته صحت وكذا لا تصح ردة السكران الذاهب العقل والبلوغ ليس بشرط لصحتها وكذا الذكورة ليست بشرط لصحتها ومنها الطوع فلا تصح ردة المكره عليها كذا في البحر الرائق ناقلا عن البدائع * والصبي الذي يعقل هو الذي يعرف أن الاسلام سبب النجاة ويميز الخبيث من الطيب والحلو من المر كذا في السراج الوهاج * وقدر في فتاوى قارئ الهداية عقله بأن يبلغ سبع سنين كذا في النهر الفائق * من أصابه برسام او أطعم شيأ فذهب عقله فهذى فارتد لم يكن ذلك ارتدادا وكذا لو كان معتوها أو موسوسا أو مغلوبا على عقله بوجه من الوجوه فهو على هذا كذا في السراج الوهاج * اذا ارتد المسلم عن الاسلام والعياذ بالله عرض عليه الاسلام فان كانت له شبهة أبداها كشفت الا أن العرض على ما قالوا غير واجب بل مستحب كذا في فتح القدير * ويحبس ثلاثة أيام فان أسلم والا قتل هذا اذا استمهل فأما اذا لم يستمهل قتل من ساعته ولا فرق في ذلك بين الحر والعبد كذا في السراج الوهاج * واسلامه أن يأتي بكلمة الشهادة ويتبرأ عن الاديان كلها سوى الاسلام وان تبرأ عما انتقل اليه كفى كذا في المحيط * نقل الناطفي في الاجناس عن كتاب الارتداد للحسن فان تاب المرتد وعاد الى الاسلام ثم عاد الى الكفر حتى فعل ذلك ثلاث مرات وفي كل مرة طلب من الامام التأجيل فانه يؤجله الامام بثلاثة أيام فان عاد الى الكفر رابعا فانه لا يؤجله فان اسلم والا قتل وقال الكرخي في مختصره فان رجع أيضا عن الاسلام فأتى به الامام بعد ثالثة استتابه أيضا فان لم يتب قتله ولا يؤجله وان هو تاب ضربه ضربا وجيعا ولا يبلغ به الحد ثم يحبسه ولا يخرجه من السجن حتى يرى عليه خشوع التوبة ويرى من حاله حال انسان قد أخلص

مؤجلا فقضاه قبل حلول الاجل يجبر على القبول * ان أعطاه المديون اكثر مما عليه وزنا فان كانت الزيادة زيادة تجري بين الوزنين جاز وما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه أوفى الدين أكثر وقال انا معاشر الانبياء هكذا نزن محمول على ما اذا كانت الزيادة زيادة تجري بين الوزنين وأجمعوا على أن الدانق في المائة يسير يجري بين الوزنين وقدر الدرهم والدرهمين كثير لا يجوز واختلفوا في نصف الدرهم قال ابو نصر الدبوسي نصف الدرهم في المائة كثير يرد على صاحبه فان كانت الزيادة كثيرة لا تجري بين الوزنين ان لم يعلم المديون بالزيادة يرد الزيادة على صاحبها وان علم المديون بالزيادة فأعطاه الزيادة اختيارا هل تحل الزيادة للقابض ان كانت الدراهم المدفوعة مكسرة أو صحاحا لا يضرها التبعيض لا يجوز اذا علم الدافع والقابض وتكون هذه هبة المشاع فيما يحتمل القسمة وان كان المدفوع مما يضره التبعيض وعلم الدافع والقابض جاز وتكون هذه هبة المشاع فيما لا يحتمل القسمة * رجل اشترى بالفلوس الرائجة والعدالي في زماننا شيأ أو كسدت الفلوس قبل القبض وصارت لا تروج رواج الاثمان في عامة البلدان في قول محمد رحمه الله تعالى تكون كاسدة وعندهما اذا كانت لا تروج رواج الاثمان في بلدهما تكون كاسدة وعند الكساد يفسد العقد في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فيرد المشتري المبيع ان كان قائما وقيمته ان كان هالكا وان غلا أو رخص لا يفسد العقد ولا خيار لاحدهما في ظاهر الرواية * واذا اشترى بالدراهم الرائجة شيأ ونقد بعض الثمن ثم كسدت فسد العقد بقدر ما لم ينقد في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان هذا فساد طارئ بمنزلة الهلاك فيتقدر بقدره * ولو اشترى شيأ بالدراهم الكاسدة فان كانت الدراهم بعينها جاز لانها بعد الكساد صارت سلعة فان لم تكن بعينها قالوا لا يجوز البيع * قال المصنف رحمه الله تعالى وينبغي أن يجوز لانها ان كانت بعد الكساد تباع وزنا فقد باع موزونا في الذمة وان كانت تباع عددا فقد باع معدودا في الذمة عددا معلوما * ولو تزوج امرأة على الدراهم الكاسدة فان كانت قيمتها عشرة دراهم لم يكن لها الا ذلك وان كانت قيمتها دون العشرة يكمل لها العشرة كما لو تزوج امرأة على ثوب قيمته خمسة كان لها الثوب وخمسة أخرى وان تزوجها على الدراهم الرائجة فكسدت قال بعضهم عليه مهر مثلها * وقال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى لها قيمة الدراهم من الذهب والفضة قبل الكساد وهو الصحيح لان النكاح اذا أوجب المسمى وقت العقد لا ينقلب موجبا مهر المثل كما لو تزوج امرأة على عبد او ثوب فهلك ذلك قبل القبض كان لها قيمة الثوب أو العبد ولا يصار الى مهر المثل * ولو استقرض الفلوس الرائجة أو العدالي فكسدت قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يجب عليه مثلها كاسدة ولا يغرم قيمتها وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى عليه قيمتها يوم القبض وقال محمد رحمه الله تعالى يغرم قيمتها في آخر يوم كانت رائجة وعليه الفتوى وكذا لو غصب الفلوس

الرائجة فكسدت فهو على هذا الخلاف * ولو اشترى شيأ بالدراهم الرائجة وتقابضا ثم كسدت ثم تقايلا البيع صحت الاقالة ان كان المبيع قائما وكان على البائع رد مثل تلك الدراهم كاسدة فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى كما فى الاستقراض * رجل أقرض دراهمه البخارية ببخارا ثم لقى المستقرض فى بلد لا يقدر على تلك الدراهم قال أبو يوسف وهو قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى يمهله قدر المسافة ذاهبا وجائيا ويستوثق منه بكفيل والا يأخذ قيمتها * وقيل هذا اذا القيه فى بلد تنفق فيه تلك الدراهم لكنها لا توجد فانه يؤجله قدر المسافة ذاهبا وجائيا فأما اذا كانت لا تنفق فى هذا البلد فانه يغرم قيمتها وكذا لو باع بالدراهم البخارية شيأ ثم التقيا فى بلدة أخرى لا توجد فيها تلك الدراهم * ولو أن رجلا استقرض الدراهم المكسرة على أن يؤدى صحاحا كان باطلا وكان عليه مثل ما قبض ويكره السفتجة الا أن يستقرض مطلقا فيوفى بعد ذلك فى بلد آخر من غير شرط * وتأجيل القرض باطل سواء كان التأجيل فى القرض أو بعد ما أقرضه * ولا يجوز القرض الا فيما كان مثليا فلا يجوز قرض الخبز والدقيق فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يجوز وزنا وقيل الى الثلاث يجوز عددا ولا تجوز الزيادة وان أقرض الحنطة وزنا لا يجوز فان استقرضها وأكلها قبل الكيل كان على المستقرض مثلها من الكيل فان اختلفا فى مقدارها كيلا وقفيزا كان القول قول المستقرض مع يمينه ولو استهلك على انسان حنطة فى سنبلها كان عليه قيمتها * ويجوز استقراض الكاغد لانه عددى كالجوز والبيض * واستقراض اللحم وزنا جائز فى قول محمد رحمه الله تعالى وهكذا روى عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى أما عند محمد رحمه الله تعالى فلانه مثلى يباع وزنا ويجوز السلم فيه عنده وأما عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى فلان القرض يكون حالا غير مؤجل فلا يفضى الى المنازعة بخلاف السلم قال محمد رحمه الله تعالى كل ما يكال أو يوزن أو يعد يجوز قرضه * رجل له على رجل جياد فأخذ منه زيوفا أو نبهرجة أو ستوقة ورضى بها جاز وان أنفقها كره وان بين ذلك وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى أنه يكره استقراض الستوقة والمزيفة والنبهرجة وعلى المستقرض مثلها فان كسدت كان عليه قيمتها * رجل اشترى من رجل كر حنطة بعينه ثم قال للبائع اقرضنى قفيز حنطة أو قال اقرضنى هذا القفيز واخلط به الكر الذى اشتريته منك ففعل وصب الشراء على القرض أو القرض على الشراء قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يصير قابضا لهما جميعا وهكذا روى عن محمد رحمه الله تعالى * رجل أقر فقال استقرضت من فلان ألفا زيوفا أو قال ألفا نبهرجة وأنفقها وادعى المقرض أنها كانت جيادا قال أبو يوسف رحمه الله تعالى القول قول المستقرض فى النبهرجة والزيوف اذا وصل ولا يصدق اذا فصل * رجل قال لغيره استقرض لى من فلان عشرة دراهم فاستقرض المأمور وقبض وقال دفعتها الى الآمر وجحد الآمر ذلك فان المال يكون على المأمور

فاذا فعل ذلك خلى سبيله فان عاد بعد ما خلى سبيله فعل به مثل ذلك أبدا ما دام يرجع الى الاسلام ولا يقتل الا أن يأبى أن يسلم قال أبو الحسن الكرخى وهذا قول أصحابنا جميعا أن المرتد يستتاب أبدا كذا فى غاية البيان * فان قتله قاتل قبل عرض الاسلام عليه أو قطع عضوا منه كره ذلك كراهة تنزيه هكذا فى فتح القدير * فلا ضمان عليه لكنه اذا فعل بغير اذن الامام أدب على ما صنع كذا فى غاية البيان * واذا ارتد الصبى وهو يعقل فارتداده ارتداد عند أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ويجبر على الاسلام ولا يقتل كذا فى السراج الوهاج * وكذا اذا ارتد الصبى المراهق هكذا فى محيط السرخسى * ولا تقتل المرتدة بل تحبس حتى تسلم وتضرب فى كل ثلاثة أيام مبالغة فى الحمل على الاسلام ولو قتلها قاتل لا يجب عليه شئ للشبهة والامة يجبرها مولاها لما فيه من الجمع بين الحقين بان يجعل منزل المولى سجنا لها ويفوض التأديب اليه مع توفير حقه فى الاستخدام وقال فى الاصل دفعت اليه اذا احتاج اليها والصحيح أنها تدفع اليه احتاج أو لم يحتج طلب أو لم يطلب كذا فى التبيين * ولم يطأها المولى والصغيرة العاقلة كالبالغة والخنثى المشكل كالمرأة هكذا فى النهر الفائق * ولا تسترق الحرة المرتدة ما دامت فى دار الاسلام فان لحقت بدار الحرب فحينئذ تسترق اذا سبيت وعن أبى حنيفة رحمه الله تعالى فى النوادر تسترق فى دار الاسلام أيضا قيل ولو أفتى بهذه الرواية لا بأس فيمن كانت ذات زوج وينبغى أن يشتريها الزوج من الامام أو يهبها الامام له اذا كان مصرفا فيملكها وحينئذ يتولى هو حبسها وضربها على الاسلام كذا فى فتح القدير * بشر بن الوليد عن أبى يوسف رحمه الله تعالى اذا جحد المرتد الردة وأقر بالتوحيد وبمعرفة رسول الله صلى الله عليه وسلم وبدين الاسلام فهذا منه توبة كذا فى المحيط * ويزول ملك المرتد عن ماله بردته زوالا موقوفا فان أسلم عاد ملكه وان مات أو قتل على ردته ورث كسب اسلامه وارثه المسلم بعد قضاء دين اسلامه وكسب ردته فئ بعد قضاء دين ردته وهذا عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا يزول ملكه ثم اختلفت الروايات عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى فيمن يرث المرتد روى محمد عنه أنه يعتبر كونه وارثا عند موت المرتد أو قتله أو القضاء بلحاقه وهى الاصح وترثه امرأته المسلمة اذا مات أو قتل أو قضى عليه باللحاق وهى فى العدة لانه صار فارا بالردة اذ الردة بمنزلة المرض والمرتدة لا يرثها زوجها الا أن تكون مريضة فيرثها ويرثها أقاربها جميع مالها حتى المكسوب فى ردتها كذا فى التبيين * وان لحق بدار الحرب مرتدا أو حكم الحاكم بلحاقه عتق مدبروه وأمهات أولاده وحلت ديونه المؤجلة ونقل ما اكتسبه فى حالة الاسلام الى ورثته المسلمين باتفاق علمائنا الثلاثة وأما ما أوصى به فى حال اسلامه فالمذكور فى ظاهر الرواية من المبسوط وغيره أنها تبطل مطلقا من غير فرق بين ما هو قربة وغير قربة ومن غير ذكر خلاف كذا فى فتح القدير * المرتد ما دام مترددا فى دار الاسلام فالقاضى لا يقضى بشئ من هذه

الاحكام كذا فى المحيط * وتصرّف المرتد فى ردّته على أربعة أوجه (منها) ماينفذ فى قولهم نحو قبول الهبة والاستيلاد فاذا جاءت جارية بولد فادّعى النسب ثبت نسب الولد منه ويرث ذلك الولد مع ورثته وتصير الجارية أم ولد له وينفذ منه تسليم الشفعة والحجر على عبده المأذون (ومنها) ماهو باطل بالاتفاق نحو النكاح فلا يجوز له أن يتزوج امرأة مسلمة ولا مرتدة ولا ذمية لا حرة ولا مملوكة وتحرم ذبيحته وصيده بالكلب والبازى والرمى (ومنها) ماهو موقوف عند الكل وهو المفاوضة فانه اذا فاوض مسلما يتوقف فى قولهم ان أسلم نفذت المفاوضة وان مات أو قتل على ردّته أو لحق بدار الحرب وقضى القاضى بلحاقه بطلت المفاوضة وتصير عنانا من الاصل عند أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وعند أبى حنيفة رحمه الله تعالى تبطل أصلا (ومنها) مااختلفوا فى توقيفه البيع والشراء والاجارة والاعتاق والتدبير والكتابة والوصية وقبض الديون عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى هذه التصرفات موقوفة ان أسلم نفذت وان مات أو قتل أو قضى بلحاقه بدار الحرب تبطل وتصرف المكاتب فى ردّته نافذ فى قولهم كذا فى فتاوى قاضيخان * واذا باع الرجل عبده المرتد أو أمته المرتدة فالبيع جائز كذا فى المبسوط * المرتد اذا عاد تائبا الى دار الاسلام ان كان عوده قبل حكم القاضى باللحاق بطل حكم الردّة فى ماله فصار كأنه لم يزل مسلما ولا يعتق عليه شئ من أمهات أولاده والمدبرين وان كان بعد الحكم فكل ماوجده فى يد ورثته أخذه وأما ماأزاله الوارث عن ملكه سواء كان بسبب يلحقه الفسخ كالبيع والهبة أو بسبب لا يلحقه الفسخ كالاعتاق والتدبير والاستيلاد فذلك كله ماض لا سبيل للمرتد عليه ولا ضمان على الوارث أيضا كذا فى غاية البيان * اذا وطئ المرتد جارية نصرانية كانت له فى حالة الاسلام فجاءت بولد لأكثر من ستة أشهر منذ ارتد فادّعاه فهى أم ولده والولد حر وهو ابنه كذا فى الهداية * فان مات أو قتل المرتد لم يرثه ولده فان كانت الامة مسلمة ورثه الابن مات على الردّة أو لحق * مرتد لحق بماله بدار الحرب ثم ظهر على ذلك المال فهو فىء ولا سبيل لورثته عليه وان كان لحق بدار الحرب ثم رجع وذهب بماله وأدخله دار الحرب ثم ظهر على ذلك المال فانه يرد على ورثته الا أنه بغير شئ قبل القسمة وبالقيمة بعد القسمة وان لحق المرتد بدار الحرب وله عبد فقضى به لابنه فكاتبه ابنه ثم جاء المرتد مسلما فالكتابة على حالها والمكاتبة والولاء للذى جاء مسلما كذا فى الكافى * بخلاف ما اذا رجع بعدما عتق المكاتب فان الولاء فيه للابن كذا فى النهاية * قال محمد رحمه الله تعالى فى الجامع الصغير مرتد قتل رجلا خطأ ولحق بدار الحرب ومات أو قتل على الردّة أو هو حى فى دار الاسلام فالدية فى ماله عندهم فان لم يكن له الا كسب الاسلام أو كسب الردّة تستوفى الدية منه وان كان له كسب الاسلام وكسب الردّة فعلى قولهما تستوفى الدية من الكسبين وأما على قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى تستوفى من كسب الاسلام أولا فان فضل منها شئ

ولا يصدّق المأمور على الآمر * ولو بعث رجل بكتاب مع رسول الى رجل أن ابعث الىّ كذا درهما قرضا لك علىّ فبعث مع الذى أوصل الكتاب روى أبو سليمان عن أبى يوسف رحمهما الله تعالى أنه لم يكن ذلك من مال الآمر حتى يصل اليه * ولو أرسل رسولا الى رجل فقال ابعث الىّ بعشرة دراهم قرضا فقال نعم وبعث بها مع رسوله كان الآمر ضامنا لها اذا أقرّ أن رسوله قبضها * الوكيل بالاستقراض من رجل معين اذا استقرض ان قال الوكيل للمقرض على وجه الرسالة ان فلانا يقول لك اقرضنى كذا كان القرض للموكل وان لم يقل الوكيل ذلك واستقرض كان القرض على الوكيل * رجل فى يده دنانير فقال اشهدوا أنى اشتريت هذه الدنانير من ابنى الصغير بمائة درهم وقام قبل أن يزن الدراهم كان ذلك باطلا لانه هو العاقد فيعتبر قبضه قبل الافتراق كذا روى عن محمد رحمه الله تعالى * رجل استقرض من رجل دراهم فأتاه المقرض بالدراهم فقال له المستقرض ألقها فى الماء فألقاها قال محمد رحمه الله تعالى لا شئ على المستقرض * رجل استقرض طعاما بالعراق فأخذه صاحب القرض بمكة قال أبو يوسف رحمه الله تعالى عليه قيمته بالعراق يوم أقرضه وقال محمد رحمه الله تعالى عليه قيمته بالعراق يوم اختصما وليس عليه أن يرجع معه الى العراق فيأخذ طعامه * رجل له على رجل ألف درهم قرض فصالحه على مائة منها الى أجل صح الحط والمائة حالة وان كان المستقرض جاحدا القرض فالمائة الى الاجل * رجل استقرض من رجل طعاما فى بلد الطعام فيه رخيص فلقيه المقرض فى بلد الطعام فيه غال فأخذه الطالب بحقه فليس له أن يحبس المطلوب فيؤمر المطلوب بأن يوثق له كفيلا حتى يعطى طعامه اياه فى البلد الذى استقرض فيه * رجل استقرض طعاما له حمل ومؤنة أو غصب فالتقيا فى بلدة أخرى الطعام فيها أغلى أو أرخص روى أبو يوسف عن أبى حنيفة رحمهما الله تعالى ان كان الغصب قائما فى يده يؤمر بالتسليم اليه ان كانت قيمته فى الموضعين سواء أو كانت قيمته فى هذا الموضع أكثر وان كانت قيمته فى هذا البلد أقل ان شاء طالبه بقيمته مكان الغصب وان شاء أخذ الغصب وان شاء ينتظر حتى يسلم اليه فى مكان الغصب فان لم يكن الغصب قائما فى يده وقيمته فى البلدة التى التقيا أقل من قيمته فى بلد الغصب كان للمغصوب منه خيارات ثلاثة ان شاء أخذ مثله ههنا ان كان مثليا وان شاء أخذ قيمته يوم الغصب ببلد الغصب وان شاء ينتظر ليأخذه ببلد الغصب وان كانت قيمته فى هذا المكان أكثر خير الغاصب ان شاء أعطى مثله وان شاء أعطى قيمته فى بلد الغصب وان كانت قيمته فى الموضعين سواء فللمغصوب منه أن يطالبه بالمثل * رجل استقرض شيأ من الفواكه كيلا أو وزنا فلم يقبضه حتى انقطع فانه يجبر صاحب القرض على تأخيره الى أن يجئ الحديث الا أن يتراضيا على القيمة ولا يشبه هذا الفلوس اذا كسدت لان هذا مما لا يوجد بخلاف الفلوس الكاسدة * رجل عليه عشرة دراهم من قرض أو بيع او

غصب وله على صاحب العشرة مائة دينار فتبايعا الدينار بالعشرة وافترقا جاز البيع لان البيع وقع على ما في ذمة كل واحد منهما وما في ذمة كل واحد في يده حكما فلا يبطل بالافتراق ألا ترى أنهما لو تقاصا الدنانير بالدراهم جاز والمقاصة بخلاف الجنس لا تكون الا مبادلة وكذا لو كان عليه كر حنطة لرجل ثم انه أقرض صاحب الكر كرا من شعير ثم تبايعا الكر بالكر جاز ولا يبطل العقد بالافتراق * رجل أقرض رجلا كرا من حنطة ثم ان المستقرض اشترى القرض من المقرض بدراهمه جاز سواء كان القرض قائما في يد المستقرض أو لم يكن أما اذا لم يكن قائما فهو قول الكل وان كان قائما فكذلك في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يجوز شراؤه لان عندهما ملك القرض بنفس القبض وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يملكه ما دام قائما فلا يجوز شراؤه ولا يكون شراؤه فسخا للقرض بخلاف ما لو اشترى شيأ بالدنانير ثم اشتراه بالدراهم فان البيع الثاني يكون فسخا للاول لان القرض مما لا يحتمل الفسخ لان سبب الملك في القرض القبض وهو قائم فلا يفسخ القرض * اذا قال المستقرض وجدت القرض زيوفا أو نبهرجة وكان ذلك بعدما استهلكها لا يرجع على المقرض بشئ ولكنه يرد مثلها * اذا أقرض الجوز كيلا جاز لانه يكال مرة ويعد أخرى * رجل أقرض صبيا أو معتوها فاستهلكه الصبي أو المعتوه لا يضمن في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يضمن * وان أقرض عبدا محجورا فاستهلكه لا يؤاخذ به قبل العتق عندهما وهذا والوديعة سواء * رجل عليه ألف درهم لرجل فدفع الى الطالب دنانير فقال اصرفها وخذ حقك منها فأخذها فهلكت في يده قبل أن يصرفها هلكت من مال الدافع وكذا لو صرفها وقبض الدراهم فهلكت الدراهم في يده قبل أن يأخذ منها حقه هلكت من مال الدافع وان أخذ منها حقه ثم ضاع كان ذلك من مال المدفوع اليه ولو دفع المطلوب الى الطالب دنانير وقال خذها قضاء لحقك فأخذ كان داخلا في ضمانه ولو دفع المطلوب الى الطالب دنانير وقال بعها بحقك فباعها بدراهم مثل حقه وأخذها يصير قابضا حقه بالقبض بعد البيع * رجلان تصارفا الدراهم بالدنانير وتقابضا ثم تقايلا وافترقا قبل القبض بطلت الاقالة ويعود الصرف لان الاقالة بمنزلة البيع فيعتبر القبض قبل الافتراق

﴿باب في قبض المبيع وما يجوز من التصرف فيه قبل القبض وما لا يجوز﴾

* البائع اذا خلى بين المبيع وبين المشتري بحيث تمكن المشتري من قبضه يصير المشتري قابضا للمبيع حتى لو هلك قبل أن يقبضه حقيقة يهلك عليه وكذا لو خلى المشتري بين البائع والثمن * ولو قبض المشتري المبيع بغير اذن البائع قبل نقد الثمن كان للبائع أن يسترده فان خلى المشتري بين المبيع وبين البائع لا يصير البائع قابضا ما لم يقبضه حقيقة أجمعوا على أن التخلية في البيع

يستوفي الفضل من كسب الردة كذا في المحيط * هذا اذا قتل أو مات قبل أن يسلم وأما اذا أسلم ثم مات أو لم يمت فيكون في الكسبين جميعا بالاتفاق كذا في التبيين * وما اغتصب المرتد من شئ أو أفسده فضمان ذلك في ماله عندهم جميعا هذا اذا ثبت الغصب واتلاف المال بالمعاينة أما اذا ثبت باقرار المرتد فعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يستوفي ذلك من الكسبين وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يستوفي ذلك من كسب الردة هكذا ذكر شيخ الاسلام وهذا اذا كان الجاني هو المرتد أما اذا جنى على المرتد بان قطعت يده أو رجله بعد الردة عمدا فذكر محمد رحمه الله تعالى في الاصل أن الجاني لا يضمن سواء مات المرتد من ذلك القطع على الردة أو مات مسلما هذا اذا قطعت يده وهو مرتد فأما اذا قطعت يده وهو مسلم والقاطع مسلم أيضا فقطع يده عمدا أو خطأ ثم ارتد المقطوعة يده ومات على الردة من ذلك القطع فان على الجاني دية اليد خطأ كان القطع أو عمدا ولا يضمن ضمان النفس فان كان القطع عمدا تجب الدية في مال القاطع وان كان خطأ تجب الدية على عاقلته هذا اذا مات على الردة من ذلك القطع فاما اذا أسلم ومات مسلما من ذلك القطع فان كان لم يلحق بدار الحرب أو لحق الا أنه عاد مسلما قبل القضاء بلحاقه بدار الحرب ففي الاستحسان تجب دية النفس على الكمال عمدا كان أو خطأ الا أنه ان كان خطأ تجب على العاقلة وان كان عمدا تجب في ماله ولا يجب القصاص في العمد وبه أخذ أبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله تعالى كذا في المحيط * أما اذا لحق بدار الحرب وقضى به القاضي ثم عاد مسلما ومات من ذلك القطع فعلى القاطع نصف الدية كذا في غاية البيان * اذا ارتد القاطع والمقطوعة يده بقي على الاسلام وقتل القاطع بسبب الردة ثم مات المقطوعة يده ذكر في الاصل انه ان كان القتل عمدا فلا شئ له وان كان خطأ فان برئ فعلى عاقلته ضمان اليد وان مات فعلى عاقلته دية النفس * مدبرة أو أم ولد ارتدت ولحقت بدار الحرب فمات مولاها في دار الاسلام ثم أخذت أسيرا فهي فئ بخلاف ما لو استرقت على ملك المولى فانها ترد عليه كذا في المحيط * واذا ارتد المكاتب ولحق بدار الحرب واكتسب مالا فأخذ بماله وأبى أن يسلم فقتل فانه يوفى مولاه مكاتبته وما بقي فلورثته كذا في الهداية * وان لم يف ما تركه لمكاتبته فما ترك لمولاه كذا في الكافي * عبد ارتد مع مولاه ولحقا بدار الحرب فمات المولى هنالك وأسر العبد فهو فئ ويقتل ان لم يسلم ولو ارتد العبد وأخذ مال مولاه فذهب به الى دار الحرب ثم أخذ مع ذلك المال لم يكن فيأ ويرد على مولاه * قوم ارتدوا عن الاسلام وحاربوا المسلمين وغلبوا على مدينة من مدائنهم في أرض الحرب ومعهم نساؤهم وذراريهم ثم ظهر المسلمون عليهم فانه تقتل رجالهم وتسبى نساؤهم وذراريهم كذا في المبسوط * زوجان ارتدا ولحقا بدار الحرب فحبلت المرأة بدار الحرب وولدت ولدا وولد لولدهما ولد فظهر عليهم فالولدان فئ ويجبر الولد الاول على الاسلام ولا يجبر ولد الولد على الاسلام ولو حبلت في

دارنا

دارنا فالجواب كذلك كذا في الكافي * في النوادر أنهما اذا ارتدا ولحقا ولد صغير لهما بدار الحرب فولد لذلك الولد ولد بعدما كبر ثم ظهر المسلمون على ولد الولد فهو يجبر على الاسلام في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى كذا في المحيط * الذي كان اسلامه تبعا لابويه اذا بلغ مرتدا ففي القياس يقتل وفي الاستحسان لا يقتل * أسلم في صغره ثم بلغ مرتدا ففي القياس يقتل وفي الاستحسان لا يقتل مرتدا * والمكره على الاسلام اذا ارتد لا يقتل استحسانا وفي كل ذلك يجبر على الاسلام ولو قتله قاتل قبل أن يسلم لا يلزمه شيء واللقيط في دار الاسلام محكوم باسلامه ولو بلغ كافرا أجبر على الاسلام ولا يقتل كذا في فتح القدير

❁ موجبات الكفر أنواع (منها ما يتعلق بالايمان والاسلام) اذا قال الرجل لا أدري أصحيح ايماني أم لا فهذا خطأ عظيم الا اذا أراد به نفي الشك * من شك في ايمانه وقال أنا مؤمن ان شاء الله فهو كافر الا اذا أول فقال لا أدري أخرج من الدنيا مؤمنا فحينئذ لا يكفر ومن قال بخلق القرآن فهو كافر وكذا من قال بخلق الايمان فهو كافر ومن اعتقد أن الايمان والكفر واحد فهو كافر ومن لا يرضى بالايمان فهو كافر كذا في الذخيرة * ومن يرضى بكفر نفسه فقد كفر ومن يرضى بكفر غيره فقد اختلف فيه المشايخ رحمهم الله تعالى في كتاب التخيير في كلمات الكفر ان رضي بكفر غيره ليعذب على الخلود لا يكفر وان رضي بكفره ليقول في الله ما لا يليق بصفاته يكفر وعليه الفتوى كذا في التتارخانية * من قال لا أدري صفة الاسلام فهو كافر وذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى هذه المسئلة وبالغ فيها فقال هذا رجل ليس له دين ولا صلاة ولا صيام ولا طاعة ولا نكاح وأولاده أولاد الزنا وقال في الجامع مسلم تزوج نصرانية صغيرة ولها أبوان نصرانيان وكبرت وهي لا تعقل دينا من الاديان ولا تصفه وهي غير معتوهة فانها تبين من زوجها معنى قول محمد رحمه الله تعالى لا تعقل دينا من الاديان لا تعرفه بقلبها ومعنى قوله لا تصفه لا تعبر عنه باللسان وكذلك الصغيرة المسلمة اذا بلغت عاقلة وهي لا تعقل الاسلام ولا تصفه وهي غير معتوهة بانت من زوجها وفي فتاوى النسفي سئل عن امرأة قيل لها (١) توحيد ميداني فقالت لا ان أرادت أنها لا تحفظ التوحيد الذي يقوله الصبيان في المكتب لا يضرها وان أرادت أنها لا تعرف وحدانية الله تعالى فليست بمؤمنة ولا يصح نكاحها وعن حماد بن أبي حنيفة رحمهما الله تعالى أن من مات ولا يعرف أن له خالقا وأن الله عز وجل دارا غير هذه الدار وأن الظلم حرام فانه لم يؤمن كذا في المحيط * رجل يعصي ويقول (٢) مسلماني آشكارا بايد كرد * رجل قال للآخر (٣) مسلمانم فقال له لعنت بر تو وبر مسلماني تو يكفر كذا في الخلاصة * نصراني أسلم فمات أبوه

ترجمة (١) هل تعرف التوحيد (٢) يلزم فعل الامور الاسلامية جهرا (٣) أنا مسلم فقال له لعنة الله عليك وعلى اسلامك

الجائز تكون قبضا وفي البيع الفاسد روايتان والصحيح أنه قبض وفي الهبة الفاسدة كالهبة في المشاع الذي يحتمل القسمة لا تكون قبضا باتفاق الروايات واختلفوا في الهبة الجائزة ذكر الفقيه أبو الليث أنه لا يصير قابضا بالتخلية في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى أنه يصير قابضا ولم يذكر فيه خلافا * ولو باع تمرا على النخيل وخلى بينه وبين المشتري صار قابضا * ولو وهب تمرا على النخيل وخلى بينه وبين الموهوب له لا يصير قابضا لانه في معنى المشاع الذي يحتمل القسمة * ولو باع دارا وسلمها الى المشتري وفيها قليل متاع البائع لم يكن ذلك تسليما حتى يسلمها فارغة وان أودع المتاع عند المشتري وأذن للمشتري بقبض الدار والمتاع جميعا صح التسليم لان الكل صار في يد المشتري * ولو باع دارا من رجل ليست بحضرتهما فقال البائع سلمتها اليك وقال المشتري قبلت ذكر في ظاهر الرواية أن التخلية في الدور والعقار لا تكون قبضا الا بدنو منهما * وذكر في النوادر اذا قال البائع للمشتري سلمتها اليك وقال المشتري قبلت والدار ليست بحضرتهما يصير المشتري قابضا في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ان كانت الدار بقرب منهما بحيث يقدر على الدخول والاغلاق يصير قابضا والا فلا وفي ظاهر الرواية اعتبر القرب ولم يذكر فيه خلافا والصحيح ما ذكر في ظاهر الرواية لانه اذا كان قريبا يتصور فيه القبض الحقيقي في الحال فتقام التخلية مقام القبض أما اذا كان بعيدا لا يتصور القبض الحقيقي في الحال فلا تقام التخلية مقام القبض وكذلك في الهبة والصدقة * ولو باع الدار وسلم المفتاح فقبض المفتاح ولم يذهب الى الدار يكون قابضا قيل هذا اذا دفع اليه مفتاح هذا الغلق أما اذا لم يكن ذلك لم يكن تسليما لانه لا يقدر على الدخول بهذا المفتاح فلا يكون قبض المفتاح كقبض الدار وان دفع اليه المفتاح ولم يقل خليت بينك وبين الدار فاقبضه لم يكن ذلك قبضا * رجل اشترى وقر حطب في مصر وذهب المشتري مع البائع الى بيت المشتري فاغتصب الحطب انسان فان ذلك يكون من مال البائع لا من مال المشتري لان على البائع أن يأتي به الى منزل المشتري * رجل باع من رجل ساجة ملقاة في طريق والمشتري قائم عليها وخلى البائع بينه وبينها فلم يحركها المشتري من موضعها حتى جاء رجل وأحرقها كان للمشتري أن يضمنه فان استحقها رجل كان للمستحق أن يضمن المحرق ولا يضمن المشتري * رجل اشترى عبدا بألف ولم يقبضه حتى رهنه البائع بمائة دينار أو آجره أو أودعه فمات ينفسخ البيع ولا يكون للمشتري أن يضمن أحدا من هؤلاء لانه ان ضمنهم رجعوا على البائع * ولو أعاره أو وهبه فمات عند المستعير أو الموهوب له أو أودعه فاستعملها المودع فمات من ذلك كان المشتري بالخيار ان شاء أمضى البيع وضمن المستعير والمودع والموهوب له وان شاء فسخ البيع لانه ان ضمن هؤلاء ليس للضامن أن يرجع على

البائع * ولو كان البائع باعه من رجل فمات عند المشتري الثاني من عمله أو من غير عمله كان المشتري الأول بالخيار ان شاء فسخ البيع وان شاء ضمن المشتري ثم يرجع المشتري الثاني على البائع بالثمن ان كان نقده الثمن وان لم ينقده لا يرجع بشيء * ولو اشترى عبدا فأمر البائع رجلا فقتله كان للمشتري أن يضمن القاتل قيمته الا أن القاتل اذا ضمن لا يرجع على البائع * ولو باع شاة ثم أمر البائع رجلا فذبحها فان كان الذابح يعلم بالبيع فللمشتري أن يضمن الذابح ولا يرجع الذابح على الآمر * ولو أن رجلا له شاة أمر رجلا أن يذبحها ثم باع الشاة قبل أن يذبح ثم ذبحها المأمور كان للمشتري أن يضمن الذابح ولا يرجع الذابح بذلك على الآمر وان لم يعلم المأمور بالبيع * قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى التخلية بين المبيع والمشتري تكون قبضا بشرائط ثلاثة أحدها أن يقول البائع خليت بينك وبين المبيع فاقبضه ويقول المشتري قد قبضت * والثاني أن يكون المبيع بحضرة المشتري بحيث يصل الى أخذه من غير مانع * والثالث أن يكون المبيع مفرزا غير

مشغول بحق الغير فان كان شاغلا حق الغير كالحنطة في جوالق البائع وما أشبه ذلك فذلك لا يمنع التخلية واختلف أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى في التخلية في دار البائع قال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يكون تخلية وقال محمد رحمه الله تعالى يكون تخلية * ومن ذلك رجل باع خادما فقال البائع خليت بينك وبين الخادم فاقبضها والخادم في منزل البائع بحضرتهما بحيث يصل الى قبضها فقال المشتري دعها الى الغد وأبى أن يقبض فهلكت الخادم فانها تموت من مال المشتري عند محمد ومن مال البائع في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى * ولو اشترى غلاما أو جارية فقال المشتري للغلام تعال معي أو امش معي فتخطى معه فهو قبض * ولو قال البائع للمشتري بعد البيع خذ لا يكون قبضا * ولو قال خذه يكون تخلية اذا كان يصل الى أخذه * ولو اشترى شيأ فنقد بعض الثمن ثم قال البائع تركته رهنا عندك بقية الثمن أو قال تركته وديعة عندك لا يكون ذلك قبضا * رجل اشترى شاتين فنطحت احداهما الاخرى قبل القبض فهلكت خير المشتري ان شاء قبض الباقي بحصتها من الثمن وان شاء ترك وكذا لو اشترى حمارا وشعيرا فأكل الحمار الشعير قبل القبض لان فعل العجماء جبار فصار كأنها هلكت بآفة سماوية * ولو اشترى عبدين فقتل أحدهما الآخر قبل القبض خير المشتري ان شاء أخذ الباقي بجميع الثمن وان شاء ترك وكذا لو اشترى عبدا وطعاما فأكل العبد الطعام قبل القبض لا يسقط شيء من الثمن لان فعل الآدمي معتبر فصار المشتري قابضا للهالك بفعل الاول * ولو باع عبدا برغيف بعينه فلم يتقابضا حتى أكل العبد الرغيف يصير البائع مستوفيا الثمن لان جناية العبد في يد البائع مضمونة على البائع فصار البائع قابضا الثمن بفعل العبد * ولو باع حمارا بشعير بعينه فلم يتقابضا حتى أكل الحمار الشعير ينفسخ البيع ولا يكون البائع

فقال لست أني لم أسلم الى هذا الوقت حتى أخذت مال الاب يكفر كذا في الفصول العمادية * نصراني أتى مسلما فقال اعرض علي الاسلام حتى أسلم عندك فقال اذهب الى فلان العالم حتى يعرض عليك الاسلام فتسلم عنده اختلفوا فيه قال أبو جعفر رحمه الله تعالى لا يصير كافرا كذا في فتاوى قاضيخان * كافر أسلم فقال له رجل ١ تراچه بدآمده بود از دين خود يكفر كذا في الخلاصة (ومنها ما يتعلق بذات الله تعالى وصفاته وغير ذلك) يكفر اذا وصف الله تعالى بما لا يليق به أو سخر باسم من أسمائه أو بأمر من أوامره أو أنكر وعده ووعيده أو جعل له شريكا أو ولدا أو زوجة أو نسبه الى الجهل أو العجز أو النقص ويكفر بقوله يجوز أن يفعل الله تعالى فعلا لا حكمة فيه ويكفر ان اعتقد أن الله تعالى يرضى بالكفر كذا في البحر الرائق * اذا قال لو أمرني الله بكذا لم أفعل فقد كفر كذا في الكافي * وفي التخيير ما جاء في القرآن من اليد والوجه لله تعالى وليس بجارحة هل يجوز اطلاق هذه الاشياء بالفارسية قال بعض المشايخ رحمهم الله تعالى يجوز اذا لم يعتقد الجوارح وقال أكثرهم لا يصح وعليه الاعتماد كذا في التتارخانية * ولو قال فلان في عيني كاليهودي في عين الله تعالى يكفر وعليه جمهور المشايخ وقيل ان عنى به استقباح فعله لا يكفر كذا في الفصول العمادية * ولو مات انسان فقال الآخر ٢ خدايرا اومي بايست كفر كذا في الخلاصة * ولو قال ٣ اين كار بست خدايرا افتاده است لا يكفر وهي كلمة شنيعة كذا في خزانة المفتين * اذا قال لخصمه ٤ من باتو بحكم خدا كار ميكنم فقال خصمه من حكم خدا ندانم أو قال اينجا حكم نرود أو قال ان اينجا حكم نيست أو قال خداي حاكمي را نشايد او قال اينجا ديواست حكم كند فهذا كله كفر * سئل الحاكم عبد الرحمن عمن قال ٥ برسم كار كنم بحكم ني هل هو كفر قال ان كان مراده فساد الخلق وترك الشرع واتباع الرسم لا رد الحكم لا يكفر كذا في المحيط * رجل وضع ثيابه في موضع فقال سلمتها الى الله فقال له غيره سلمتها الى من لا يمنع السارق اذا سرق قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى لا يصير كافرا * رجل قال ٦ اگر مادروغ ميگوييم خدا دروغ مي گويد لا يكفر * رجل قال لامرأته في الغضب ٧ آن روسبي كه ترا زاد وآن بغاكه ترا كشت وآن خداي كه ترا آفريد قال بعضهم يكون كفرا وسئل أبو نصر الدبوسي رحمه الله تعالى عن هذا فتأمل في ذلك أياما ولم يجب قال رضي الله تعالى عنه الظاهر أنه يكون كفرا كذا في فتاوى قاضيخان

ترجمة (١) ما الضرر الذي أصابك من دينك (٢) لزم لله (٣) هذا أمر وقع لله (٤) أنا أفعل شغلي معك بحكم الله فقال خصمه أنا لا أعرف حكم الله أو قال في هذا المحل لا ينفذ الحكم أو قال ليس في هذا المحل حكم أو قال الاله لا يصلح للحاكمية أو قال هنا عفريت يحكم (٥) أعمل بالرسم لا بالحكم (٦) ان كنا نقول كذبا فالمولى يقول كذبا (٧) تلك القحبة التي ولدتك وذلك المخنث الذي زرعك وذلك المولى الذي خلقك

مستوفيا الثمن لان فعل الحمار هدر غير مضمون فيصير الشعير هالكا قبل القبض بآفة سماوية فينفسخ البيع * ولو رهن دابة وقفيز شعير عند رجل فأكلت الدابة الشعير لا يصير المرتهن مستوفيا شيأ من دينه لان علف الدابة الرهن لا يكون على المرتهن أما علف دابة المبيع قبل القبض يكون على البائع فيصير البائع متلفا بفعل الدابة * اشترى عبدا ولم يقبضه ثم ان المشترى قال للبائع قبل القبض مره ليعمل لى كذا فأمر البائع بذلك فعمل وعطب فى العمل فانه يهلك على المشترى كما لو أمره المشترى ليعمل له كذا فعمل * المشترى اذا أحدث فى المبيع عيبا قبل القبض يصير قابضا وكذا لو أمر البائع بذلك ففعله البائع * اذا اشترى حنطة وأمر البائع بطحنها فطحن فان الدقيق يكون للمشترى ويصير المشترى قابضا للمبيع * رجل اشترى خفين أو نعلين أو مصراعى باب فقبض أحدهما فهلك المقبوض عند المشترى والآخر عند البائع كان على المشترى حصة ما هلك عنده وما هلك عند البائع يهلك على البائع ولا يصير المشترى بقبض أحدهما قابضا لهما جميعا * ولو أحدث المشترى بأحدهما عيبا قبل القبض يصير المشترى قابضا لهما جميعا ولو أحدث البائع بأحدهما عيبا بامر المشترى يصير المشترى قابضا لهما جميعا ولو قبض المشترى أحدهما واستهلكه وأحدث به عيبا ثم هلك الآخر عند البائع كان المشترى قابضا لهما جميعا ويلزمه جميع الثمن ولو لم يكن هناك بيع فاستهلك أجنبى أحدهما كان للمالك أن يسلم اليه الباقى ويأخذ قيمتهما * رجل اشترى دهنا معينا ودفع اليه الآنية وأمر البائع أن يزن فيه فوزن فيه ثم هلك ان كان البائع وزنه بحضرة المشترى فانه يهلك على المشترى لان المشترى صار قابضا بوزن البائع وان كان ذلك فى بيت البائع أو حانوته فان كان البائع وزن الدهن فى غيبة المشترى فهلك يهلك على البائع لان الواحد لا يصلح أن يكون مسلما ومتسلما فاذا كان المشترى حاضرا أمكن جعله قابضا بوزن البائع بامر المشترى فلا يصير البائع مسلما ومتسلما اما اذا كان المشترى غائبا وان صح أمر المشترى بوزن الدهن فى الآنية لا يمكن جعله قابضا تقديرا فلا يصير المشترى قابضا هذا اذا اشترى دهنا بعينه * فان كان بغير عينه لا يكون المشترى قابضا سواء كان المشترى حاضرا أو غائبا لان الدهن اذا لم يكن معينا كان أمر المشترى بالوزن مصادفا ملك البائع فلا يصح ولا يكون وزنه كوزن المشترى هذا كما لو استقرض من آخر حنطة ودفع اليه الجوالق وأمره بأن يكيل فيها فانه لا يصير قابضا فى الوجهين * ولو اشترى من الدهان عشرة أرطال دهن معين بدرهم ودفع القارورة اليه وأمره بأن يزن فيها الدهن فلما وزن رطلا منها انكسرت القارورة وسال الدهن وهما لا يعلمان بانكسارها فصب البائع الباقى فيها فما وزن قبل الانكسار يكون على المشترى وما وزن بعد الانكسار فهلاكه يكون على البائع ويضمن البائع للمشترى ما وزن قبل الانكسار بصب الباقى وان بقى فى القارورة شئ مما وزن قبل الانكسار كان ذلك للمشترى هذا اذا دفع اليه قارورة صحيحة فانكسرت وان كانت منكسرة وهو لا يعلم بذلك وأمر الدهان بصب

* لو قال لرجل لا يمرض هذا منسى الله تعالى أو قال هذا ممانسيه فهذا كفر عند بعضهم وهو الاصح ولو قال ١ خداى بازبان توبس نيايد من چگونه بس آيم يكفر * ولو قال لامرأته أنت أحب الى من الله تعالى يكفر كذا فى الخلاصة * لو قال لفلان ٢ قضاى بد رسيد فهذا خطأ عظيم كذا فى المحيط * لو قال لرجل الله عز وعلا أنعم عليك فأحسن كما أحسن الله اليك فقال ٣ رو با خدا جنگ كن لماذا أعطيته لا يكفر على الاصح كذا فى خزانة المفتين * رجلان بينهما خصومة فقال أحدهما لصاحبه ٤ نردبان بنه و با آسمان بر رو و با خداى جنگ كن قال أكثرهم لا يكون كفرا كذا فى فتاوى قاضيخان * قال صاحب الجامع الاصغر وهو الصحيح عندنا وفى الخانية وعليه الفتوى كذا فى التتارخانية * ولو قال ٥ شو و با خداى جنگ كن قال بعضهم يكون كفرا واليه مال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل وقال الشيخ الامام والاحوط تجديد النكاح كذا فى فتاوى قاضيخان * يكفر باثبات المكان لله تعالى فلو قال ٦ از خدا هيچ مكان خالى نيست يكفر ولو قال الله تعالى فى السماء فان قصد به حكاية ما جاء فيه ظاهر الاخبار لا يكفر وان أراد به المكان يكفر وان لم تكن له نية يكفر عند الاكثر وهو الاصح وعليه الفتوى * ويكفر بقوله الله تعالى جلس للانصاف أو قام له بوصفه الله تعالى بالفوق والتحت كذا فى البحر الرائق * ولو قال ٧ مرا بر آسمان خداى است و بر زمين فلان يكفر كذا فى فتاوى قاضيخان * اذا قال ٨ خدا فرو مينگرد از آسمان أو قال مى بيند أو قال از عرش فهذا كفر عند أكثرهم الا أن يقول بالعربية يطلع ولو قال ٩ خداى از بر عرش بداند فهذا ليس بكفر ولو قال ١٠ از زير عرش ميداند فهذا كفر ولو قال أرى الله تعالى فى الجنة فهذا كفر ولو قال من الجنة فهو ليس بكفر كذا فى المحيط * قال أبو حفص رحمه الله تعالى من نسب الله تعالى الى الجور فقد كفر كذا فى الفصول العمادية * رجل قال ١١ يا رب اين ستم مپسند قال بعضهم يكفر والاصح أنه لا يكفر لو قال ١٢ خداى عز وجل بر تو ستم كناد چنانكه تو بر من كردى الاصح أنه لا يكفر ولو قال لو أنصف الله عز وجل يوم القيمة انتصف منك يكفر أما لو قال اذا كان لو لا يكفر كذا فى الظهيرية * ولو قال ان قضى الله تعالى يوم القيمة بالحق والعدل أخذتك بحقى فهذا كفر كذا فى المحيط * قيل له هذا مكان لا اله

ترجمة (١) الله لا يكافئ اسائتك فكيف أكافئ أنا (٢) جاء القضاء القبيح (٣) اذهب وتحارب مع الله (٤) ضع سلما واصعد الى السماء وتحارب مع الله (٥) وكن فى السماء وتحارب مع الله (٦) لا محل خالى من الله (٧) لى فى السماء الله وفى الارض فلان (٨) الله ينظر من السماء أو قال يرى أو قال من العرش (٩) الله يعلم من فوق العرش (١٠) يعلم من تحت العرش (١١) يا ربى لا تقبل هذا الظلم (١٢) الله تعالى يظلمك مثل ما ظلمتنى

الدهن فيها فصب والبائع أيضا لايعلم بالانكسار فذلك كله على المشتري * وان لم يدفع القارورة الى الدهان وكانت القارورة في يده وأمر البائع بصب الدهن فيها كان الهلاك في جميع ذلك على المشتري * وذكر في المنتقى رجل اشترى سمنا ودفع الى البائع ظرفا وأمره بأن يزن فيه وفي الظرف خرق لا يعلم به المشتري والبائع يعلم به فتلف كان التلف على البائع ولا شيء على المشتري وان كان المشتري يعلم بذلك والبائع لا يعلم أو كانا يعلمان جميعا يكون المشتري قابضا للمبيع وعليه جميع الثمن * وذكر فيه أيضا رجل اشترى كرا من صبرة وقال للبائع كله في جوالقي ودفع اليه الجوالق ففعل كان المشتري قابضا وكذا لو قال للبائع أعرني جوالقك هذا وكله لي فيه * ولو قال أعرني جوالقك ولم يقل هذا وكله لي ففعل فليس هذا بقبض من المشتري * وذكر القدوري رحمه الله تعالى ان كان المشتري حاضرا يكون قابضا والا فلا وقال محمد رحمه الله تعالى لا يكون قابضا في الوجهين الا أن يأخذ الجوالق (٣٦٠) ثم يدفعه الى البائع وأمره بأن يكيل فيه * ولو اشترى دهنا ودفع القارورة الى الدهان وقال للدهان ابعث القارورة الى منزلي فبعث فانكسرت في الطريق قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى ان كان قال للدهان ابعث على يد غلامي ففعل فانكسرت القارورة في الطريق فانها تهلك على المشتري ولو قال ابعث على يد غلامك فبعث فهلكت في الطريق فالهلاك يكون على البائع لان حضرة غلام المشتري تكون كحضرة المشتري وأما غلام البائع بمنزلة البائع * ومن مسائل التخلية رجل له رمكة في حظيرة فباع منها واحدة بعينها الرجل وقبض الثمن وقال للمشتري ادخل الحظيرة واقبضها فقد خليت بينك وبينها فدخل ليقبضها فعالجها فانفلتت وخرجت من باب الحظيرة وذهبت قال محمد رحمه الله تعالى ان سلم الرمكة الى المشتري في موضع يقدر على أخذها بوهق ومعه وهق والرمكة لا تقدر على الخروج من ذلك المكان فهو قبض وان كانت تقدر على أن تنفلت منه ولا يضبطها البائع فليس بقبض وكذا لو   خداى

كان المشتري يقدر على أخذها بوهق ولا يقدر بغير وهق وليس معه وهق أو كان يقدر على أخذها ان كان معه أعوان ولا يقدر على أخذها وحده وليس معه أعوان فانفلتت لا يكون ذلك قبضا وان كان المشتري يقدر على أخذها بغير حبل ولا أعوان فخلى البائع بينه وبينها فانفلتت كان المشتري قابضا وان كانت الرمكة في يد البائع فامسكها بعنانها فاشتراها رجل ونقد الثمن فقال له البائع هاك الرمكة فوضعها في يده فانفلتت من المشتري بعدما صارت في يده فهي من مال المشتري وان كانت الرمكة في يد البائع والمشتري جميعا فقال البائع خليت بينك وبينها ولست أمسكها لمنعها منك وانما أمسكها حتى تضبطها فانفلتت من أيديهما فهو قبض من المشتري وان كانت الرمكة في يد البائع لم تصل الى يد المشتري فقال البائع خليت بينك وبينها فاقبضها فاني أمسكها لك فانفلتت من يد البائع قبل قبض المشتري الا أن المشتري كان يقدر على

فيه ولا رسول فقال يراد بهذا الكلام أنه مكان لا يعمل فيه بأمر الله و رسوله قيل له لو كان هذا في مكان أهله زهاد مطيعون قال ان كان يعمل فيه بأمر الله وأمر رسوله فانكر كونه دينا كالصلوات الخمس فانه يكفر كذا في اليتيمة * لو قال حين يظلم ظالم يارب ١ از وى اين ستم مپذيرا كر تو پذيرى من نه پذيرم فهذا كفر كانه قال ان رضيت فأنا لا أرضى كذا في الخلاصة * رجل قال ٢ ياخداى روزى بر من فراخ كن يا بازركانئ مى روند كن يا بر من جور مكن قال أبو نصر الدبوسي رحمه الله تعالى يصير كافرا بالله كذا في فتاوى قاضيخان * رجل قال لآخر ٣ دروغ مكو فقال دروغ از بهر چيست از بهر آنكه بكويند كفر في الحال ولو قيل له طلب رضا الله فقال له ٤ مرا نمى بايد أو قال اكر خداى مرا در بهشت كند غارت كنم أو قيل لا تعص الله فان الله تعالى يدخلك النار فقال ٥ من أز دوزخ نمى انديشم أو قيل لا تأكل الكثير فان الله لا يحبك فقال ٦ من ميخورم خواهى دوست دار دو خواهى دشمن كفر بهذا كله وكذلك لو قيل له ٧ بسيار مخند او بسيار مخسب فقال چندان خورم و چندان خسپم و چندان خندم كه خود خواهم يكفر * رجل قال لآخر ٨ كناه مكن چه عذاب خداى بسيار است فقال من عذاب بيكدست بردارم يكفر ولو قيل له ٩ مادر و پدر ميازار فقال ليس لهما على حق لا يكفر ولكن يصير عاصيا * رجل قال لابليس ١٠ أى ابليس كار من بساز تا من هر چه تو فرمائى بكنم مادر و پدر بيازارم و هر چه تو فرمائى نكنم يكفر كذا في التتارخانية ناقلا عن التخيير * لو قال ١١ اكر خداى دو جهان كزدى حق خويش از تو بستانم يكفر كذا في الخلاصة * رجل قال قولا كذبا فسمع رجل وقال ١٢ خداى من اين دروغ ترا راست كرداند يا كويد خداى بدين دروغ تو بركت. كنا د قال بعضهم هذا قريب من الكفر * وفي مصباح الدين رجل كذب فقال غيره بارك الله في كذبك يكفر * وسئل نجم الدين عمن قال ١٣ فلان با تو راست نمير ود فقال

ترجمة (١) لا تقبل منه هذا الظلم يارب وان كنت تقبله فانا لا أقبله (٢) يا الله وسع الرزق على اما أن تروج تجارتي أو لا تظلمني (٣) لا تكذب فقال الكذب لاى شيء من أجل ذلك الذي يقولون (٤) لا يلزم لي أو قال ان كان الله يدخلني الجنة أنهبها (٥) أنا لا أبالي من النار (٦) أنا آكل ان شاء يتخذني حبيبا وان شاء يتخذني عدوا (٧) لا تضحك كثيرا أو لا تنم كثيرا فقال آكل وأنام وأضحك على قدر ما أريد (٨) لا تذنب فان عذاب الله كثير فقال أنا أرفع العذاب بيد واحدة (٩) لا تؤذي أباك وأمك (١٠) يا ابليس أصلح لي شغلي لاجل ان أفعل كلما أمرتني به أوذي أبي وأمي وكل ما لم تأمرني به لا أفعله (١١) ان كنت اله العالمين آخذ حقي منك (١٢) جعل الله كذبك صدقا أو قال الله يجعل في كذبك هذا بركة (١٣) فلان لم يعش معك مستقيما فقال الله تعالى لم يعش معه مستقيما أيضا

خداى تعالى نيز باوى راست نرود هل يكفر قال نعم * وفى التخيير سألت صدر الاسلام جمال الدين عن رجل ١ قال خداى زردوست ميدارد مر انداده آست قال ان قصد بهذا الكلام اضافة البخل اليه يكفر أما بعجز قوله يحب الذهب لا يكفر كذا فى التتارخانية * لو قال ٢ ان شاء الله اين كار بكنى فقال من بى ان شاء الله بكنم يكفر كذا فى خزانة المفتين * قال المظلوم هذا بتقدير الله تعالى فقال الظالم أنا أفعل بغير تقدير الله سبحانه كفر كذا فى الفصول العمادية * لو قال ٣ اى خداى رحمت خويش ازمن دريغ مدار فهو من ألفاظ الكفر كذا فى السراجية * اذا طالت المشاجرة بين الزوجين فقال الرجل لامرأته خافى الله تعالى واتقيه فقالت المرأة مجيبة له لا أخافه قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل ان كان الزوج عاتبها على المعصية الظاهرة ويخوفها من الله تعالى فاجابته بهذا تصير مرتدة وتبين من زوجها وان كان الذى عاتبها فيه أمر الايخاف فيه من الله تعالى لم تكفر الا أن تريد بذلك الاستخفاف فتبين من زوجها * رجل أراد أن يضرب غيره فقال له ذلك الرجل ألا تخاف الله تعالى فقال لا روى عن محمد رحمه الله تعالى أنه سئل عن هذا فقال لا يكفر لان له أن يقول التقوى فيما أفعل * وان رأى رجلا فى معصية وقال له الآخر ألا تخاف الله فقال لا يصير كافرا لانه لا يمكن التأويل وكذا اذا قيل لرجل ألا تخشى الله تعالى فقال فى حالة الغضب لا يصير كافرا كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو قال ٤ تا مامى شويم بدتر خداى با مامى شود بدتر تا ما ميشويم نيكوتر خداى با ما ميشود نيكوتر يكفر كذا فى الخلاصة * وفى العتابية ٥ اگر حكم خداى را يا شريعت پيغمبر را نه بسندم چنانكه كسى كويدش خداى چهار زن حلال كرده است كويد من اين حكم را نمى بسندم فهذا كفر كذا فى التتارخانية * واذا قالت المرأة لابنها لماذا فعلت كذا فقال الابن والله ما فعلت فقالت المرأة مغضبة مه توبه والله اختلف المشايخ فى كفرها كذا فى المحيط * من قال ٦ خداى عزوجل باشد وهيچ چيز نباشد فانه يكفر كذا فى الظهيرية * لو قال ٧ خداى بحق من همه نيكوبى كرده است بدى أز من است فقد كفر كذا فى المحيط * قيل لرجل ٨ بارى بازن بس

ترجمة (١) الله يحب الذهب ولم يعطه لى (٢) ان شاء الله تفعل هذا الامر فقال أفعله بدون ان شاء الله (٣) يا الله لا تبخل على برحمتك (٤) مادمنا مسيئين فالله مسئ ومادمنا محسنين فالله محسن (٥) اذا قال لا يعجبنى حكم الله أو لا يعجبنى شريعة النبى يكفر كما لو قال له شخص الله حلل أربع نساء فقال أنا لا يعجبنى هذا الحكم (٦) يبقى الله تعالى ولا يبقى شئ (٧) فعل الله فى حقى كل الخيرات والشر منى (٨) ما قدرت على امرأة فقال الله لم يقدر عليها فكيف أقدر أنا

أخذها من يد البائع وضبطها فليس هذا بقبض من المشترى * ولو اشترى فرسا أو دابة والبائع راكبها فقال له المشترى احملنى معك فحمله فعطبت الدابة هلكت من مال المشترى * ولو كانت الرماك كثيرة فى حظيرة عليها باب مغلق لا تقدر الرماك على الخروج فباعها من رجل وخلى بينه وبين الرماك ففتح المشترى الباب فغلبت الرماك وخرجت كان الثمن لازما على المشترى سواء كان يقدر على أخذ الرماك أو لا يقدر وان لم يفتح المشترى الباب وانما فتحه رجل آخر أو فتحه الريح حتى خرجت الرماك ينظر ان كان المشترى لو دخل الحظيرة يقدر على أخذها يكون قابضا والا فلا * وان اشترى طيرا يطير فى بيت عظيم الا أنه لا يقدر على الخروج الا بفتح الباب والمشترى لا يقدر على أخذه لطيرانه وخلى البائع بينه وبين البيت ففتح المشترى الباب فخرج الطير ذكر الناطفى أنه يكون قابضا الطير ولو فتح الباب غير المشترى أو فتحه الريح لا يكون المشترى قابضا وان كان الطير لا يقدر على الخروج الا بفتح الباب * رجل باع خلا فى دن فى بيته وخلى بينه وبين المشترى فختم المشترى على الدن وتركه فى بيت البائع فهلك بعد ذلك فانه يهلك من مال المشترى فى قول محمد رحمه الله تعالى وعليه الفتوى * ولو اشترى ثوبا وأمره البائع بقبضه فلم يقبضه حتى غصبه انسان فان كان حين أمره البائع بالقبض أمكنه أن يمد يده ويقبض من غير قيام صح التسليم والا فلا * رجل باع فصا فى خاتم بدينار ودفع الخاتم الى المشترى وأمره أن ينزع الفص فهلك الخاتم عند المشترى ان كان المشترى يقدر على نزعه من غير ضرر كان على المشترى ثمن الفص لا غير لان المشترى كان أمينا فى الخاتم فاذا كان يقدر على نزع الفص من غير ضرر صح التسليم وان كان لا يقدر على نزع الفص الا بضرر لا شئ على المشترى لان تسليم المبيع لم يصح وان لم يهلك الخاتم خير المشترى ان شاء تربص حتى ينزعه البائع وان شاء نقض البيع * ولو اشترى صوفا فى فراش وأبى البائع أن يفتقه فان لم يكن فى فتقه ضرر يجبر البائع على أن يفتق مقدار ما ينظر المشترى فى الصوف فان رضيه يجبر على فتق الكل وان كان فى فتقه ضرر لا يجبر البائع على الفتق لانه لا يجبر على تحمل الضرر * رجل باع حبابا فى بيت لا يمكن اخراجها الا بقلع الباب فان البائع يجبر على تسليمه خارج البيت فان كان لا يقدر على تسليمه الا بضرر كان له أن ينقض البيع * رجل اشترى بقرة وقال للبائع سقها الى منزلك حتى أجئ خلفك الى منزلك وأسوقها الى منزلى فماتت البقرة فى بيت البائع فانها تهلك على البائع * فان ادعى البائع تسليم البقرة كان القول قول المشترى مع يمينه * رجل دفع الى قصاب درهما وقال أعطنى بهذا الدرهم لحما وزنه وضعه فى هذا الزنبيل فى حانوتك حتى أجيئك بعد ساعة ففعل القصاب ذلك فأكلته الهرة قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى ان لم يبين موضع اللحم كان الهلاك على القصاب وان بين فقال من الجنب أو من الذراع أو غير ذلك يكون الهلاك على المشترى وهو نظير ما ذكرنا عن القدورى * رجل اشترى حنطة

بعينها ودفع الغرارة الى البائع وقال ضع كلها فيها ففعل صار المشتري قابضا ولو كانت الحنطة بغير عينها بأن كان سلما أو ثمنا ودفع الغرارة الى المسلم اليه وأمره بكيلها فيها لا يصير قابضا الا أن يكون رب السلم حاضرا قال مولانا رحمه الله تعالى وكذا لو اشترى ذراعا من ثوب ولم يبين الجانب فقطعه البائع ولم يرض به المشترى لا يلزم المشترى * ولو بين الجانب فقال من هذا الجانب فقطعه البائع لزم المشترى ولا يكون للمشترى أن يرد * رجل اشترى عبدا فقتله انسان عمدا قبل القبض قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى خير المشترى فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى ان اختار امضاء البيع كان القصاص له وان نقض البيع كان القصاص للبائع وعند أبى يوسف رحمه الله تعالى ان اختار امضاء البيع كان القصاص للمشترى وان اختار نقض البيع فلا قصاص وتكون القيمة للبائع ومحمد رحمه الله تعالى استحسن فقال تجب القيمة فى الحالين ولا يجب القصاص وهو بمنزلة (٣٦٢) ما لو كان القتل خطأ وذكر المسئلة فى النوادر على هذا الوجه كما قال الشيخ الامام رحمه الله تعالى * رجل اشترى عبدا ولم يقبضه فأمر البائع أن يهبه من فلان ففعل البائع ذلك ودفعه الى الموهوب له جازت الهبة ويصير المشترى قابضا وكذا لو أمر البائع أن يؤاجره من فلان فعين أو لم يعين ففعل جاز وصار المستأجر قابضا للمشترى أولا ثم يصير قابضا لنفسه والاجر الذى يأخذه البائع من المستأجر يحسب من الثمن ان كان من جنسه وكذا لو أعار البائع العبد من رجل قبل التسليم الى المشترى أو وهب أو رهن فأجاز المشترى ذلك جاز ويصير قابضا ولو أن المشترى أعار العبد المشترى قبل القبض أو وهبه أو تصدق به على رجل أو رهنه عند انسان وقبضه المرتهن جاز ولو باع أو آجر قبل القبض لا يجوز قال محمد كل تصرف يجوز من غير قبض اذا فعله المشترى قبل القبض لا يجوز وكل ما لا يجوز الا بالقبض كالهبة والرهن ونحوهما اذا فعله المشترى قبل القبض جاز لان المشترى بالرهن والهبة يصير مسلطا للمرتهن والموهوب له على القبض فيصير المشترى قابضا بقبضه * رجل اشترى ثوبا ولم يقبضه ولم ينقد الثمن فقال للبائع لا تمسك عليه ادفعه الى فلان فيكون عنده حتى أدفع اليك الثمن فدفعه البائع الى فلان فهلك عنده كان الهلاك على البائع لان المدفوع اليه يمسكه بالثمن لاجل البائع فتكون يده كيد البائع * رجل اشترى جارية ولم يقبضها فقال للبائع بعها أو طئها فباعها أو وطئها أو كان طعاما فقال كله ففعل فان ذلك يكون فسخا للبيع وما لم يفعل البائع ذلك لا يكون فسخا أما الاكل والوطء فان البائع لا يصلح نائبا عن المشترى فى ذلك فيجعل مجازا عن الفسخ حتى يكون واطئا وآكلا مال نفسه * وأما البيع فهو على وجوه ثلاثة ان قال بعه لنفسك فباعه يكون فسخا ولو قال بعه لى لا يجوز البيع ولا يكون فسخا ولو قال بعه أو بعه ممن شئت فباعه كان فسخا ويجوز البيع الثانى للمأمور فى قول محمد رحمه الله تعالى وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يكون فسخا وهو كقوله بعه لى

نيامدى فقال خداى بازنان بس نيايد من جكونه بس آيم يكفر كذا فى الغياثية * ولو قال ١ از خداى مى بينم وازتو يا از خداى اميد مى دارم وبتو فهذا قبيح ولو قال از خداى مى بينم وسبب ترا ميدانم فهو حسن كذا فى خزانة المفتين * اذا طلب يمين خصمه فقال الخصم احلف بالله فقال الطالب لا أريد اليمين بالله وأريد اليمين بالطلاق أو العتاق فقد كفر عند بعض أصحابنا وعامتهم على أنه لا يكفر وفى تجنيس الناصرى وهو الاصح ولو قال ٢ سوكند توهمان است وتيز خر همان فقد كفر ولو قال لغيره ٣ خداى مى داند كه بيوسته ترا بدعا ياد ميدارم فقد اختلف المشايخ فى كفره ولو قال ٤ من خدايم على وجه المزاح يعنى خود آيم فقد كفر كذا فى التتارخانية * رجل قال لامرأته ٥ ترا حق همسايه نمى بايد فقالت لا فقال ترا حق شوى نمى بايد فقالت لا فقال ترا حق خداى نمى بايد فقالت لا فقد كفرت * رجل قال فى مرضه وضيق عيشه ٦ بارى بدانمى كه خداى تعالى مرا چرا آفريده است چون از لذتهاى دنيا مرا هيچ نيست فقد قيل لا يكفر ولكن هذا الكلام خطأ عظيم * رجل قال ان الله يعذبك بمساويك وقال ذلك الآخر ٧ خدا را نشانده كه تا خداى همه آن كند كه تو ميكوئى يكفر كذا فى المحيط * وفى التخيير ٨ خداى چه تواند كرد چيزى ديكر نتواند بجز دوزخ فقد كفر ومثله رجل رأى حيوانا قبيحا فقال ٩ بيش كار نمانده است خدائى كه چنين آفريده كفر * فقير قال فى شدة فقره ١٠ فلان هم بنده است با چندان نعمت ومن هم بنده در چندين رنج بارى اينچنين عدل باشد كفر * رجل قال لآخر ١١ از خداى بترس فقال خداى كجاست يكفر وكذا لو قال ١٢ پيغمبر در كور نيست أو قال علم خداى قديم نيست أو قال المعدوم ليس بمعلوم لله يكفر كذا فى التتارخانية * يكفر بادخال الكاف فى آخر الله عند نداء من اسمه عبد الله ان كان عالما على الاصح وبتصغير الخالق عمدا ان كان عالما هكذا فى البحر الرائق * لو قال لآخر ١٣ خداى بر دل تو بخشايد

ترجمة ١ أراه من الله ومنك أو آمل من الله ومنك ولو قال أراه من الله وأعلم أنك السبب ٢ يمينك يشبه ضرطة الحمار (٣) الله يعلم أنى أتذكرك بالدعاء دائما (٤) (خدايم وخود آيم) هاتان اللفظتان متفقتان فى النطق مختلفتان فى المعنى فالاولى بمعنى أنا الله والثانية بمعنى جئت من نفسى (٥) هل لا تريدين حق الجوار فقالت لا فقال هل لا تريدين حق الزوج فقالت لا فقال هل لا تريدين حق الله (٦) ليتنى أعلم لماذا خلقنى الله حيث لم يكن لى شئ من لذات الدنيا (٧) نصبت الله لاجل أن يفعل ما تقول (٨) ما الذى يقدر على فعله الله لا يقدر على شئ آخر سوى جهنم (٩) لم يبق لله شغل حتى يخلق مثل هذا (١٠) فلان عبد أيضا مع هذا القدر من النعم وأنا عبد فى هذا القدر من العناء فهل يكون مثل هذا عدلا (١١) خف الله فقال أين الله (١٢) الرسول ليس فى القبر أو قال علم الله ليس بقديم (ادخال الكاف) أى التى هى للتصغير (١٣) الله يرحم قلبك ولا يرحم قلبى

* ولو اشترى ثوبا أو حنطة فقال للبائع بعه قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى ان كان ذلك قبل قبض المشترى وقبل الرؤية يكون فسخا وان لم يقل البائع نعم لان المشترى ينفرد بالفسخ في خيار الرؤية وان قال بعه لى أو كن وكيلى في الفسخ فالم يقبل البائع ولم يقل نعم لا يكون فسخا وان كان ذلك بعد القبض والرؤية لا يكون فسخا و يكون توكيلا بالبيع سواء قال بعه أو قال بعه لى * باع المبيع من البائع قبل القبض لا يجوز البيع الثانى ولا ينفسخ الاول * ولو وهب من البائع لا تجوز الهبة و ينفسخ البيع اذا قبل * ولو اشترى عبدا وقبضه ثم تقايلا البيع ولم يتقابضا حتى اشتراه من البائع جاز شراؤه * ولو باعه البائع بعد الاقالة من غير المشترى لا يجوز بيعه * اشترى دارا أو عقارا فرهنها قبل القبض من غير البائع يجوز عند الكل ولو باع يجوز في قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى ولا يجوز في قول محمد رحمه الله تعالى * ولو اجرها قبل القبض من البائع أو غيره لا يجوز عند الكل وكذا لو اشترى أرضا فيها زرع يزرعها (٣٦٣) والزرع بقل فدفعها الى البائع معاملة بالنصف قبل القبض لا يجوز لانه آجر الارض فان دفع الارض معاملة يكون استئجارا للعامل ولا يكون اجارة للارض وانما لا يجوز لانه باع نصف الزرع قبل القبض * رجل اشترى فحما في بيت البائع في جوالقه فوضع المشترى يده عليها او قال قبضت ثم باعه من غيره قبل الاخراج قالوا يجوز بيعه لانه باع بعد القبض وهذا قول محمد رحمه الله تعالى وتأويله اذا كان البائع خلى بينه وبين الفحم * رجل اشترى دابة مريضة في اصطبل البائع فقال المشترى تكون ههنا الليلة فان ماتت ماتت لى فهلكت هلكت من مال البائع لا من مال المشترى * رجل باع مكيلا في بيت مكايلة أو موزونا موازنة وقال للمشترى خليت بينك وبينه ودفع اليه المفتاح ولم يكله ولم يزنه صار المشترى قابضا ولو انه دفع المفتاح الى المشترى ولم يقل خليت

تو بخشايا دبر دل من نى ١ ان عنى به الاستغناء عن الرحمة فقد كفر وان عنى به ان قلبى ثابت باثبات الله تعالى غير مضطرب لا يكفر * صبى يبكى و يطلب أباه وأبوه يصلى فقال للصبى رجل ٢ مه مكر بى كه پدر تو الله ميكند فهذا البس بكفر لان معناه ٢ خدمت الله ميكند كذا في المحيط * رجل رأى أعمى أو مريضا فقال له ٣ خداى ترا ابدو مرا ديد و ترا چنان آفريد مرا چه كفاه الصحيح أنه لا يكفر كذا في الخلاصة * ولو قال ٤ بخداى و بخاك پايتو يكفر ولو قال ٥ بخداى و بجان وسر تو فيه اختلاف المشايخ رحمهم الله تعالى كذا في الذخيرة * ومنها ما يتعلق بالانبياء عليهم الصلاة والسلام من لم يقر ببعض الانبياء عليهم الصلاة والسلام أو لم يرض بسنة من سنن المرسلين فقد كفر وسئل ابن مقاتل عمن أنكر نبوة الخضر وذى الكفل فقال كل من لم تجتمع الامة على نبوته لا يضره أن يجحد نبوته ولو قال لو كان فلان نبيا لم أؤمن به فقد كفر كذا في المحيط * عن جعفر فيمن يقول آمنت بجميع أنبيائه ولا أعلم ان آدم نبى أم لا يكفر كذا في العتابية * سئل عمن ينسب الى الانبياء الفواحش كعزمهم على الزنى ونحوه الذى يقوله الحشوية في يوسف عليه السلام قال يكفر لانه شتم لهم واستخفاف بهم قال أبو ذر من قال ان كل معصية كفر وقال مع ذلك ان الانبياء عليهم السلام عصوا فكافر لانه شاتم ولو قال لم يعصوا حال النبوة ولا قبلها كفر لانه رد النصوص * سمعت بعضهم يقول اذا لم يعرف الرجل أن محمدا صلى الله عليه وسلم آخر الانبياء عليهم وعلى نبينا السلام فليس بمسلم كذا في اليتيمة * قال أبو حفص الكبير كل من أراد بقلبه بغض نبى كفر وكذلك من قال لو كان فلان نبيا لم أرض به ولو قال ٦ اگر فلان پيغمبر بودى من بوى نگر و يدمى فان أراد به لو كان فلان رسول الله لم أؤمن به كفر كما لو قال لو أمرنى الله بأمر لم أفعل وفى الجامع الاصغر اذا وقع بين رجل وبين صهره خلاف فقال ان بشر رسول الله لم آتمر بأمره لا يكفر ولو قال ان كان ما قاله الانبياء صدقا وعدلا نجونا كفر وكذلك لو قال أنا رسول الله أو قال بالفارسية ٧ من پيغمبرم يريد به من پيغام مى برم يكفر ولو أنه حين قال هذه المقالة طلب غيره منه المعجزة قيل يكفر الطالب والمتأخرون من المشايخ قالوا ان كان غرض الطالب تعجيزه وافتضاحه لا يكفر ولو قال لشعر النبى صلى الله عليه وسلم شعير يكفر عند بعضهم وعند الآخرين لا الا اذا قال بطريق الاهانة ومن قال لا أدرى أن النبى صلى الله عليه وسلم كان انسيا أو جنيا يكفر كذا في الفصول العمادية * ولو قال ٨ اگر فلان پيغمبر است حق خويش

ترجمة (١) اسكت لانك أولى يفعل لله (٢) يفعل خدمة الله (٣) الله رآك ورآنى وخلقك هكذا فما ذنبى (٤) بالله و بتراب رجلك (٥) بالله و بعمرك ورأسك (٦) لو كان فلان نبيا ما كنت أصدق به (٧) أنا رسول يريد به أوصل الخبر (٨) آخذ حقى من فلان ولو كان نبيا

بينك و بينه فاقبضه لا يكون قابضا * باع مكيلا مكايلة أو موزونا موازنة أو معدودا أو مذروعا كان أجرة الكيال والوزان والذراع والعداد على البائع لان ذلك من باب التسليم ولهذا صار المشترى قابضا بكيل البائع عند حضرته * ولو اشترى الثمار على رؤس الاشجار كان أجرة الجذاذ على المشترى لانه ثم يتحقق التسليم بالتخلية * ووزن الثمن يكون على المشترى وكذلك أجرة الناقد في ظاهر الرواية وقال بعضهم ان قال المشترى دراهمى منتقدة كان أجرة الناقد على البائع وان قال غير منتقدة فأجرة الناقد تكون على المشترى والصحيح أنها تكون على المشترى على كل حال * ولو اشترى حنطة أو ثيابا في جراب كان فتح الجراب على البائع واخراج الثياب على المشترى وقبل الكيل كما يجب الكيل على البائع فالصب في وعاء المشترى يكون عليه أيضا وكذا لو اشترى ماء من سقاء في قربة كان صب الماء على السقاء والمعتبر في هذا العرف * ولو اشترى حنطة في سنبلها جاز وكانت التذرية والكدس والتخليص على البائع * ولو اشترى عنبا جزافا كان القطف على المشترى وكذا

أزوى بستانم لا يكون كفرا كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال (١) محمد درويشك بود أو قال جامة پيغمبر ريمنك بود أو قال قد كان طويل الظفر فقد قيل يكفر مطلقا وقد قيل يكفر اذا قال على وجه الاهانة ولو قال للنبي عليه الصلاة والسلام ذلك الرجل قال كذا وكذا فقد قيل انه يكفر ولو شتم رجلا اسمه محمد أو أحمد أو كنيته أبو القاسم وقال له يا ابن الزانية (٢) وهركه خدا را باين اسم أو باين كنيه بنده است فقد ذكر في بعض المواضع أنه اذا كان ذاكرا للنبي صلى الله عليه وسلم يكفر كذا في المحيط * ولو قال كل معصية كبيرة الا معاصي الانبياء فانها صغائر لم يكفر ومن قال ان كل عمد كبيرة وفاعله فاسق وقال مع ذلك ان معاصي الانبياء كانت عمدا فقد كفر لانه شتم وان قال لم تكن معاصي الانبياء عمدا فليس بكفر كذا في اليتيمة * الرافضي اذا كان يسب الشيخين ويلعنهما والعياذ بالله فهو كافر وان كان يفضل عليا كرم الله تعالى وجهه على أبي بكر رضي الله تعالى عنه لا يكون كافرا الا أنه مبتدع والمعتزلي مبتدع الا اذا قال باستحالة الرؤية فحينئذ هو كافر كذا في الخلاصة * ولو قذف عائشة رضي الله عنها بالزنى كفر بالله ولو قذف سائر نسوة النبي صلى الله عليه وسلم لا يكفر ويستحق اللعنة ولو قال عمر وعثمان وعلي رضي الله عنهم لم يكونوا أصحابا لا يكفر ويستحق اللعنة كذا في خزانة الفقه * من أنكر امامة أبي بكر الصديق رضي الله عنه فهو كافر وعلى قول بعضهم هو مبتدع وليس بكافر والصحيح أنه كافر وكذلك من أنكر خلافة عمر رضي الله عنه في أصح الاقوال كذا في الظهيرية * ويجب اكفارهم باكفار عثمان وعلي وطلحة وزبير وعائشة رضي الله تعالى عنهم ويجب اكفار الزيدية كلهم في قولهم بانتظار نبي من العجم ينسخ دين نبينا وسيدنا محمد صلى الله عليه وسلم كذا في الوجيز للكردري * ويجب اكفار الروافض في قولهم برجعة الاموات الى الدنيا وبتناسخ الارواح وبانتقال روح الاله الى الائمة وبقولهم في خروج امام باطن وبتعطيلهم الامر والنهي الى أن يخرج الامام الباطن وبقولهم ان جبريل عليه السلام غلط في الوحي الى محمد صلى الله عليه وسلم دون علي بن أبي طالب رضي الله عنه وهؤلاء القوم خارجون عن ملة الاسلام وأحكامهم أحكام المرتدين كذا في الظهيرية * في اكراه الاصل اذا أكره الرجل على أن يشتم محمدا صلى الله عليه وسلم فهذا على ثلاثة أوجه * أحدها أن يقول لم يخطر ببالي شيء وانما شتمت محمدا كما طلبوا مني وأنا غير راض بذلك ففي هذا الوجه لا يكفر وكان كالمكره على أن يتكلم بالكفر فتكلم به وقلبه مطمئن بالايمان * الوجه الثاني أن يقول خطر ببالي رجل من النصارى اسمه محمد فأردت بالشتم ذلك النصراني وفي هذا الوجه لا يكفر أيضا * الوجه الثالث أن يقول خطر ببالي

ترجمة (١) محمد كان درويشا أو قال كانت ملابس الرسول قذرة (٢) وكل شخص هو عبد الله بهذا الاسم وبهذه الكنية

لو اشترى شيأ مغيبا في الارض كالثوم والجزر والبصل ونحو ذلك كل ما اشتراه جزافا فاخراج ذلك يكون على المشتري * ولو اشترى كيليا مكايلة أو موزونا موازنة فكال البائع بحضرة المشتري قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى يكفيه كيل البائع ويجوز له أن يتصرف فيه قبل أن يكيله * وقوله عليه الصلاة والسلام حتى يجري فيه صاعان محمول على ما اذا كانت الحنطة سلما أو ثمنا على رجل فاشترى المديون كرا من رجل آخر وأمر صاحب الدين بقبض الكر من غريمه فان صاحب الدين يحتاج الى الكيل مرتين مرة لبائعه ومرة لنفسه * ولو كان هذا في الذرعيات اذا باع مذارعة فلم يذرع البائع وقبض المشتري بغير ذرع جاز له أن يتصرف فيه من غير ذرع وفي العدديات روايتان في رواية عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى هو والذرعي سواء وفي رواية هو والكيلي والوزني سواء * ولو اشترى حنطة على أنها كر فقال له البائع هي كر كلتها الآن لفلان فلم يأخذها

فخذها بعشرة فأخذها على ذلك قالوا لا يجوز له أن يتصرف فيه حتى يكيل مرة أخرى وكذلك الموزون فان لم يكله حتى باع من غيره بعد القبض أو طحنها أو أكل الخبز قالوا لا يطيب له لنهي النبي عليه الصلاة والسلام وقال الشيخ الامام أبو بكر محمد ابن الفضل رحمه الله تعالى النهي محمول على ما اذا لم يكن المشتري حاضرا وقت كيل البائع فان كان حاضرا ورأى رأي العين لا يحتاج الى الكيل بعد ذلك قال وكذلك الجواب في القصاب والخباز اذا قال وزنت الآن لفلان ان لم يكن المشتري حاضرا يحتاج الى الوزن مرة أخرى وان كان حاضرا حين وزن البائع كفاه ذلك * وفي الذرعيات اذا اشترى ثوبا وقال له البائع هو عشرة أذرع ذرعته الآن وصدقه المشتري في ذلك كفاه وفي العدديات هو على الروايتين

﴿فصل في المقبوض على سوم الشراء﴾

* رجل ساوم رجلا بقدح وقال لصاحب القدح ارم الي فدفعه اليه فوقع من يده على أقداح رجل فانكسرت لا يضمن القابض القدح المدفوع اليه لانه قبضه على سوم الشراء من غير بيان الثمن فلا يضمن وعليه ضمان الاقداح التي انكسرت بفعله * رجل جاء الى زجاج فقال ادفع الي هذه القارورة فأراها فقال الزجاج ارفعها فرفعها فوقعت وانكسرت لا يضمن الرافع لانه رفعها باذنه وان كان على سوم الشراء فالثمن غير مذكور والمقبوض على سوم الشراء لا يكون مضمونا الا بعد بيان الثمن في ظاهر الرواية فان كان القابض قال للزجاج بكم هذه القارورة فقال الزجاج بكذا فقال آخذها فأراها فقال الزجاج نعم فرفعها فوقعت من يده وانكسرت كان عليه قيمتها ولو وقعت على أقداح أخرى فانكسرت الاقداح كان عليه ضمان تلك الاقداح بين الثمن أو لم يبين هذا اذا أخذها باذن صاحبها فان أخذها بغير اذنه كان ضامنا بين الثمن أو لم يبين * رجل اشترى خلا فنظر في دن الخل فوقعت قطرة دم من أنفه

فى الدن يتحص ولاضمان عليه ان نظر باذن الخلال وان نظر بغير اذنه كان ضامنا * اشترى فقاعا أو شرابا وأخذ القدح أو الكوز من الفقاعى فوقع من يده فانكسر لايضمن لانه أعارمنه الكوز * رجل أخذ من البزاز ثوبا فقال أذهب به فان رضيته اشتريته فضاع من يده لايضمن ولو قال ان رضيته اشتريته بعشرة كان ضامنا * الوكيل بالشراء اذا أخذ السلعة على سوم الشراء بعد بيان الثمن فأراها الموكل فلم يرض بها الموكل فردّها على الوكيل فهلكت عند الوكيل كان على الوكيل قيمتها لانه أخذها على سوم الشراء وبين الثمن ثم يرجع الوكيل بما ضمن على موكله ان كان أمره الموكل بالاخذ على سوم الشراء وان لم يكن أمره بذلك لا يرجع لان الامر بالشراء لا يكون أمرا بالاخذ على سوم الشراء * رجل يبيع سلعة فقال لغيره انظر فيها فأخذها لينظر فيها فهلكت فى يده لايضمن وان قال الناظر بعد ما نظر بكم تبيع قالوا يكون ضامنا والصحيح أنه لايضمن الا اذا قال صاحب السلعة بكذا * رجل قال لغيره هذا الثوب لك بعشرة وقال هات حتى أنظر فيه أو قال حتى أريه غيرى فأخذه على هذا فضاع فى يده ذكر فى المنتقى أنه لايضمن فى قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى * ولو قال هات فان رضيت أخذته فضاع كان عليه الثمن * رجل أخذ متاعا ليذهب به الى منزله فان رضى اشتراه وان لم يرض ردّه عليه فهلك فى يده قال ابو الليث الكبير رحمه الله تعالى لايضمن لانه أخذه على وجه الامانة لا على وجه المساومة * وان اشترى متاعا على أنه بالخيار الى أن يذهب به الى منزله فهلك فى يده كان عليه القيمة لانه لم يوقت للخيار وقتا فيفسد البيع الا أنه ان هلك فى ثلاثة أيام كان عليه الثمن وان هلك بعدها كان عليه القيمة * رجل دفع السلعة الى مناد لينادى عليها فطولب منه بدراهم معلومة فوضعه عند الذى طلبه وقال ضاعت منى أو وقعت منى كان عليه قيمته لانه أخذه على وجه السوم بعد بيان الثمن قالوا ولا شئ على المنادى وهذا اذا كان مأذونا بالدفع الى من يريد شراءه قبل البيع فان لم يكن مأذونا بذلك كان ضامنا والله أعلم

﴿فصل فى قبض الثمن﴾

* رجل باع متاعا بألف درهم فوزن له المشترى ألفا ومائتى درهم ودفعها اليه فضاعت عنده كان البائع مستوفيا حقه بالالف والزيادة أمانة فى يده ولا يلزمه شئ بهلاكها وان ضاع نصفها كان الباقى بين البائع والمشترى على ستة لان المال المقبوض كان مشتركا بينهما على ستة خمسة أسداسه للبائع والسدس للمشترى فما هلك يهلك على الشركة وما بقى يبقى على الشركة ولو أن البائع عزل منها مائتى درهم ليردها فضاعت المائتان عنده وبقى الالف كان الالف بينهما على ستة ولو جعل الالف فى كمه ودفع المائتين الى غلامه ليردها فسرق المائتان وسرق الالف من يده لا يرجع أحدهما على صاحبه بشئ * رجل اشترى جارية بألف درهم ودفع الى البائع كيسا على ظن أن فيه ألف درهم فذهب به البائع الى منزله فاذا

رجل من النصارى اسمه محمد فلم أشتم ذلك النصرانى وانما شتمت محمدا صلى الله عليه وسلم وفى هذا الوجه يكفر فى القضاء وفيما بينه وبين ربه * ومن قال جن النبى صلى الله عليه وسلم يكفر ومن قال أغمى على النبى عليه السلام لا يكفر كذا فى المحيط * ولو قال الرجل لو لم يأكل آدم الحنطة لما صرنا أشقياء يكفر كذا فى الخلاصة * من أنكر المتواتر فقد كفر ومن أنكر المشهور يكفر عند البعض وقال عيسى بن أبان يضلل ولا يكفر وهو الصحيح ومن أنكر خبر الواحد لا يكفر غير أنه يأثم بترك القبول هكذا فى الظهيرية * اذا تمنى الرجل لنبى من الانبياء أن لا يكون نبيا قالوا ان أراد به أنه لو لم يبعث نبيا لا يكون خارجا عن الحكمة لا يكفر وان أراد به الاستخفاف والعداوة كان كافرا كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو قال ١ اكر مرا پيغمبر صلى الله عليه وسلم مى دلت خواند فرونكذارم لايكفر ولو قال بازخوانم لا يكفر كذا فى الظهيرية * ولو قال رجل مع غيره كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يحب كذا بان قال مثلا كان يحب القرع فقال ذلك الغير أنا لا أحبه فهذا كفر وهكذا روى عن أبى يوسف رحمه الله تعالى أيضا وبعض المتأخرين قالوا اذا قال ذلك على وجه الاهانة كان كفرا وبدونه لا يكون كفرا * رجل قال مع غيره ان آدم عليه السلام نسج الكرباس ٢ پس ما همه جولاهه بچكان باشيم فهذا كفر * رجل قال لغيره كلما كان يأكل رسول الله صلى الله عليه وسلم يلحس أصابعه الثلاث فقال ذلك الرجل ٣ اين بى أدبى است فهذا كفر اذا قال ٤ چه نغز رسمى است دهقان را كه طعام خورند ودست نشويند قال ان كان تهاونا بالسنة يكفر ولو قال ٥ اين چه رسم است سبلت بست كردن ودستار بزير كلو آوردن فان قال ذلك على سبيل الطعن فى سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم فقد كفر كذا فى المحيط * ٦ اكر در روز عاشورا يكى را كويند كه سرمه كن كه سرمه كردن درين روز سنت است او كويد كار زنان ومخنثان بود كافر كردد * وفى التخيير رجل تكلم بكلام فقال له آخر ٧ دروغ ميكويد اكر همه پيغمبر است يلزمه الكفر وكذلك لو قال ٨ سخن وى نكروم اكر همه پيغمبر است * رجل قال لآخر ٩ كران خوى است اكر همه پيغمبر است أو قال ١٠ اكر مرسل است يا همه فرشتهٔ مقرب است

ترجمة (١) ان قال لى الرسول صلى الله عليه وسلم يا رجيل لا أسامحه ولو قال أردها عليه (٢) فحينئذ نحن أولاد النساج (٣) هذا عدم أدب (٤) ما أحسن عادة الفلاحين يأكلون الطعام ولا يغسلون أيديهم (٥) ما هذه العادة تقصير الشارب وارخاء الطيلسان تحت الرقبة (٦) اذا قيل لشخص فى يوم عاشوراء تكحل لان التكحل فى هذا اليوم سنة فقال هذا فعل النساء والمخنثين يصير كافرا (٧) يكذب ولو كان نبيا (٨) لا أصدق كلامه ولو كان نبيا (٩) ثقيل الطبع ولو كان نبيا (١٠) هو ثقيل ولو كان مرسلا أو ملكا مقربا

فيه دنانير فحملها ليردها الى المشترى فهلكت فى الطريق لا يضمن البائع شيأ لانه قبض باذن المشترى ما ليس من جنس حقه فكان أمينا * ولو أن المشترى دفع الى البائع دراهم صحاحا فكسرها البائع فوجدها نبهرجة كان له أن يردها على المشترى ولا يضمن بالكسر لان الصحاح والمكسر فيه سواء * الدراهم أنواع جياد وزيوف ونبهرجة وستوقة * واختلفوا فى تفسير هذه الدراهم قال بعضهم النبهرجة هى التى تضرب فى غير دار السلطان والزيوف هى الدراهم المغشوشة والستوقة هى صفر مموه بالفضة * وقال عامة المشايخ الجياد فضة خالصة تروج فى التجارات وتؤخذ فى بيت المال والزيوف ما زيفه بيت المال ويأخذها التجار فى التجارات ولا بأس بالشراء بها لكن يبين للبائع أنها زيوف والنبهرجة ما يبهرجه التجار ولا يروج فى التجارات ولها حكم الدراهم فى الشرع حتى لو تجوز بها فى السلم والصرف يجوز * والستوقة فارسى معرب سه تاقه وهو أن يكون الطاق الاعلى فضة والاسفل كذلك وبينهما صفر ليس لها حكم الدراهم فى الشرع حتى لو تجوز بها فى الصرف والسلم لا يجوز وانما لا يضمن كسر النبهرجة لانه لا قيمة لهذه الصنعة فيردها على المشترى بغير شئ وكذا لو دفع النبهرجة الى انسان لينظر فيه فكسره لا يضمن * ولو باع شيأ بدراهم جياد وقبض الدراهم وأراها رجلا فانتقدها فوجد فيها قليل نبهرجة واستبدل النبهرجة ثم أراد البائع صرف الكل فى حاجته فلم يأخذها أحد وقالوا كلها نبهرجة قالوا ان كان البائع أقر بقبض الجياد أو أقر بقبض حقه أو باستيفاء الثمن لا يرد شيأ ولا تسمع دعواه أنها نبهرجة الا اذا صدقه المشترى أنها نبهرجة فيردها عليه وان لم يكن البائع أقر بما قلنا ثم ادعى أنها نبهرجة سمع دعواه فكان له أن يرد * ولو اشترى شيأ بدراهم نقد البلد ولم يقبض حتى تغيرت فان كانت لا تروج فى التجارات فسد البيع وهو بمنزلة ما لو اشترى شيأ بالفلوس الرائجة فكسدت قبل القبض وقد مر قبل كذا

كران جان است كفر فى الحال * رجل أراد أن يضرب عبده فقال له رجل لا تضربه فقال ١ اكر محمد مصطفى كويد مزن نهلم أو قال اكر از آسمان بانك آيد كه مزن هم بزنم يلزمه الكفر قال رضى الله تعالى عنه سألت صدر الاسلام جمال الدين عمن قرأ حديثا من أحاديث النبى صلى الله عليه وسلم فقال رجل ٢ همه روز خلشه اخواند قال ان أضاف ذلك الى القارئ لا الى النبى صلى الله عليه وسلم ينظر ان كان حديثا يتعلق بالدين وأحكام الشرع يكفر وان كان حديثا لا يتعلق به لا يكفر وتحمل مقالته على ان ارادته قراءة غيره أولى * رجل قال ٣ بحرمت جوانك عربى يعنى النبى صلى الله عليه وسلم يكفر * رجل قال ٤ پيغمبر وقتى بود كه پيغمبر بود و وقتى بود كه نبود وقال أنا لا أدرى أن النبى صلى الله عليه وسلم فى القبر مؤمن أم كافر يكفر * وفى غرر المعانى سئل عمن قال لزوجته ٥ خلاف مكو فقالت المرأة پيغمبران خلاف كفتند قال كلمة كفر است توبه كند ونكاح تازه كند كذا فى التتارخانية * اذا قال لغيره رؤيتى اياك كرؤية ملك الموت فهذا خطأ عظيم وهل يكفر هذا القائل فيه اختلاف المشايخ بعضهم قالوا يكفر وأكثرهم على أنه لا يكفر كذا فى المحيط * وفى الخانية وقال بعضهم ان قال ذلك لعداوة ملك الموت يصير كافرا وان قال لكراهة الموت لا يصير كافرا ولو قال ٦ روى فلان دشمن ميدارم چون روى ملك الموت أكثر المشايخ على أنه يكفر * وفى التخيير لو قال لا أسمع شهادة فلان وان كان جبرائيل وميكائيل يكفر * رجل عاب ملكا من الملائكة كفر * رجل قال أعطنى ألف درهم حتى أبعث ملك الموت ليرفع روح فلان ليقتله هل يكفر هذا القائل قال رضى الله عنه قال أبو ذر الاستخفاف بالملك كفر * رجل قال لآخر ٧ من فرشته ئوأم فى موضع كذا أعينك على أمرك فقد قيل انه لا يكفر وكذا اذا قال مطلقا أنا ملك بخلاف ما اذا قال أنا نبى كذا فى التتارخانية * رجل تزوج امرأة ولم يحضر الشهود قال ٨ خدا را و رسول را كواه كردم أو قال خداى را و فرشتكان را كواه كردم كفر ولو قال ٩ فرشته دست راست را كواه كردم و فرشته دست چپ را كواه كردم لا يكفر كذا فى الفصول العمادية ﴿ومنها﴾ ما يتعلق بالقرآن من قال بخلق القرآن فهو كافر كذا فى الفصول العمادية * اذا أنكر الرجل آية من القرآن أو تسخر بآية من القرآن وفى الخزانة أو عاب كفر

ترجمة (١) ان كان محمد المصطفى يقول لى لا تضربه لا أتركه أو قال ان كان يأتى صوت من السماء بأن لا تضربه أضربه أيضا (٢) كل يوم يقرأ وحلا (٣) بحرمة الصبى العربى (٤) النبى وقت يصير فيه نبيا ووقت لا يصير (٥) لا تقولى خلاف الواقع فقالت المرأة الانبياء قالت الخلاف قال هى كلمة كفر فيلزمها ان تتوب و تجدد النكاح (٦) اكره رؤية فلان مثل رؤية ملك الموت (٧) أنا ملك (٨) أشهدت الله والرسول أو قال جعلت الله والملائكة شهودا (٩) جعلت ملك اليد اليمنى شاهدا وجعلت ملك اليد اليسرى شاهدا

ذلك وان كانت الدراهم بعد التغير تروج فى التجارات الا أنه انتقصت قيمتها لا يفسد البيع ولم يكن له الا ذلك وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى له أن يفسخ البيع فى نقصان القيمة أيضا * وان انقطعت تلك الدراهم اليوم كان عليه قيمة تلك الدراهم قبل الانقطاع عند محمد رحمه الله تعالى وعليه الفتوى * وكذا لو اشترى بالفلوس شيأ فكسدت فسد البيع عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وان غلت أو رخصت لا يفسد * ولو باع عرضا بالدراهم وسلم العرض ولم يقبض الدراهم حتى صارت لا تنفق ولا تروج فى التجارات فان كانت لا تنفق فى هذه البلدة وتنفق فى غيرها على قول محمد رحمه الله تعالى لا يكون ذلك كسادا لكن يثبت الخيار للبائع ان شاء أخذ تلك الدراهم وان شاء أخذ قيمتها فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وان كانت لا تنفق فى هذه البلدة ولا فى غيرها من البلدان كان ذلك كسادا عند الكل يفسد العقد عند أبى حنيفة

رحمه الله تعالى وعندهما يثبت الخيار ولا يفسد العقد * رجل اشترى شيأ بدوانق فلس ولم يذكر العدد في القياس لا يجوز البيع ويجوز استحسانا وعليه الفتوى * ولو اشترى بدرهم فلس في القياس لا يجوز وفي الاستحسان يجوز يؤخذ بالقياس ههنا وقيل فيه خلاف بين أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى القياس قول محمد رحمه الله تعالى والاستحسان قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وأخذوا بقول محمد رحمه الله تعالى في درهم فلس أنه لا يجوز * ولو اشترى شيأ بدانق أو بدانقين ولم يذكر شيأ لا الدراهم ولا الفلوس قالوا يصرف ذلك الى الدانق من الفلوس وهذا اذا كان المشترى شيأ خسيسا يشترى بدوانق فلس وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا اشترى دارا بعشرة ولم يزد على ذلك فهو عشرة دنانير وان اشترى ثوبا بعشرة فهي عشرة دراهم وان اشترى بطيخا بعشرة فهي عشرة أفلس المعتبر في هذا عرف الناس ما يباع بالدنانير كانت العشرة من الدنانير وما يباع بالدراهم كانت العشرة من الدراهم * رجل اشترى ألف درهم بمائة دينار ولم يسلم كل واحد منهما شيأ فلكل واحد منهما نقد الناس في البلد ان كانا بالكوفة فهي على دنانير الكوفة لان الدنانير تختلف باختلاف البلاد من حيث العيار * وأهل الشروط ذكروا في شروطهم في الدراهم وزن سبعة وأرادوا بذلك أن يكون وزن عشرة دراهم سبعة مثاقيل وأصل ذلك أن الدراهم كانت مختلفة في عهد عمر رضي الله عنه بعضها خفاف يزن الواحد منها عشرة قراريط وبعضها ثقال يزن الواحد منها عشرين قيراطا وبعضها بين الخفاف والثقال يزن الواحد منها اثني عشر قيراطا وبسبب ذلك تقع الخصومة بين الناس في تجاراتهم فشاور عمر الصحابة رضي الله عنهم في ذلك فاتفقوا على أن يؤخذ من كل نوع ثلثه فأخذوا ثلث العشرة وثلث العشرين وثلث اثني عشر فبلغ ذلك أربعة عشر قيراطا فضربوا دراهما وزنه أربعة عشر قيراطا ووزن الدينار عشرون قيراطا وكان وزن عشرة دراهم سبعة مثاقيل * رجل قال لغيره بعت منك هذا الثوب بعشرة دراهم صحاح ومكسرة جاز ويكون النصف من هذا والنصف من ذاك * ولو باعه بعشرة دراهم بعضها من الصحاح وبعضها من المكسرة فسد البيع * باع عبدا بثوب موصوف في الذمة ان ذكر للثوب أجلا جاز وان لم يذكر له أجلا لا يجوز لان الثوب لا يجب في الذمة بعقد المعاوضة الا سلما والسلم لا بد له من الاجل فان ذكر للثوب أجلا فافترقا قبل قبض العبد لا يفسد العقد وهذا العقد يعتبر بيعا في حق العبد سلما في الثوب ويجوز أن يكون للعقد الواحد حكم عقدين كالهبة بشرط العوض وتعليق العتق باداء المال * رجل باع ثوبا ثم لقيه المشتري فقال انك قد أغليت علي وبعتني بأكثر مما يساوي وقد كان باعه بعشرين فقال البائع قد بعتك بعشرة لا بعشرين فهو جائز وهو حط وكذا لو قال البائع للمشتري قد أرخصت عليك وبعتك بنصف الثمن فقال المشتري اشتريته بعشرين جاز ويكون زيادة في الثمن * ولو لقيه البائع فقال بعد ما قبل المشتري بعتك ثانية

كذا في التتارخانية * اذا أنكر الرجل كون المعوذتين من القرآن لا يكفر وقال بعض المتأخرين يكفر لانعقاد الاجماع بعد الصدر الاول على أنهما من القرآن والصحيح هو الاول لان الاجماع المتأخر لا يرفع الاختلاف المتقدم كذا في الظهيرية * اذا قرأ القرآن على ضرب الدف والقصب فقد كفر * رجل يقرأ القرآن فقال رجل ١ اين چه بانك طوفان است فهذا كفر كذا في المحيط * ولو قال قرأت القرآن كثيرا فما رفعت الجنابة عنا يكفر كذا في الخلاصة * من قال لغيره ٢ قل هو الله أحد را پوست باز كردي أو قال ألم نشرح را كريبان كرفته أو قال لمن يقرأ يس عند المريض ٣ يس در دهان مرده منه أو قال لغيره ٤ اى كوتاه تر از انا أعطيناك الكوثر أو قال لمن يقرأ القرآن ولا يتذكر كلمة والتفت الساق بالساق أو ملأ قدحا وجاء به وقال كأسا دهاقا أو قال فكانت سرابا بطريق المزاح أو قال عند الكيل والوزن واذا كالوهم أو وزنوهم يخسرون بطريق المزاح أو قال لغيره ٥ دستار ألم نشرح بسته يعني أبديت العلم أو جمع أهل موضع وقال فجمعناهم جمعا أو قال وحشرناهم فلم نغادر منهم أحدا أو قال لغيره كيف تقرأ والنازعات نزعا بنصب العين أو برفعها وأراد به الطنز أو قال لرجل أقرع أشتمك فان الله تعالى قال كلا بل ران أو دعي الى الصلاة بالجماعة فقال أنا أصلي وحدي ان الله تعالى قال ان الصلاة تنهى أو قال لغيره تفشيله يجوز فان التفشيل يذهب بالريح قال الله تعالى ولا تنازعوا فتفشلوا وتذهب ريحكم كفر في هذه الصور كلها واذا قال لغيره ٦ خانه جنان پاك كرده كه چون والسماء والطارق قيل يكفر وقال الامام أبو بكر بن اسحق رحمه الله تعالى ان كان القائل جاهلا لا يكفر وان كان عالما يكفر واذا قال ٧ قاعا صفصفا شده است فهذه مخاطرة عظيمة واذا قال لباقي القدر والباقيات الصالحات فهذه مخاطرة عظيمة أيضا واذا قال القرآن أعجمي كفر ولو قال في القرآن كلمة عجمية ففي كفره نظر هكذا ذكر أبو القاسم المفسر رحمه الله تعالى كذا في الفصول العمادية * في خزانة الفقه لو قيل لم لا تقرأ القرآن فقال ٨ بيزار شدم از قرآن يكفر وفي رسالة صدر الصدور ورسالة قاضي القضاة كمال الملة والدين ٩ اكر مردى سورتي از قرآن ياد دارد وآن سورة بسيار مي خواند ديكرى كويد كه اين سوره راز بون كرفته كافر كردد وفي التخيير رجل نظم القرآن بالفارسية يقتل لانه كافر كذا في التتارخانية * (ومنها) ما يتعلق بالصلاة والصوم والزكاة

ترجمة (١) ماهذا الصوت الذي كالطوفان (٢) قلبت جلد قل هو الله أحد أو قال تعلقت بخناق الم نشرح (٣) لا تضع يس في فم الميت (٤) يا أقصر من انا أعطيناك (٥) لففت عمامة ألم نشرح (٦) نظفت البيت مثل والسماء والطارق (٧) صار قاعا صفصفا (٨) زعلت من القرآن (٩) اذا كان رجل يحفظ سورة من القرآن ويقرؤها كثيرا فقال له آخر اضعفت هذه السورة يصير كافرا

بعشرة فقبل المشترى أو قال المشترى اشتريت منك ثانية بعشرين وتراضيا على ذلك ينتقض البيع الاول وينعقد الثانى ولا يشبه هذا اذا ذكر الغلاء والرخص فان ذلك زيادة وحط * رجل اشترى شيأ بالف درهم فقال المشترى بعد البيع نويت فى قلبى نقد كذا وقال البائع نويت نقد كذا لاجود من ذلك فهو باطل وله نقد البلد فان كان نقدهم مختلفا كان ذلك على الغالب وان استويا فسد البيع

﴿فصل فى الاجل﴾

* رجل اشترى متاعا بألف درهم الى عشرة أشهر على أن يعطيه الثمن أى نقد كان يومئذ كان البيع فاسدا * رجل باع شيأ بالف درهم على أن يعطيه على التفاريق ان كان ذلك شرطا فى البيع لا يجوز البيع وان لم يكن ذلك شرطا فى البيع وانما ذكر ذلك بعد البيع كان للبائع أن يأخذه بالثمن جملة * رجل باع عبدا بالف على أن ينقده كل أسبوع بعض الثمن حتى ينقده خمسمائة عند مضى الشهر كان فاسدا * رجل اشترى من القصاب كل يوم لحما بدرهم وكان القصاب يقطع له اللحم ويضعه فى الميزان ويزن والمشترى يظن أنه من لان اللحم يباع فى البلد منا بدرهم فوزن المشترى اللحم يوما فوجده ثلثين استارا وصدقه القصاب فى ذلك قالوا ان كان المشترى من أهل البلد يرجع على القصاب بحصة النقصان من الثمن ولا يرجع بحصة النقصان من اللحم لان البائع أخذ حصة النقصان من الثمن بغير عوض فيرجع عليه بذلك وان كان المشترى من غير أهل البلد أو كان القصاب ينكر أنه دفع اليه على أنه من فان المشترى لا يرجع على القصاب بشئ لان سعر البلد لا يظهر فى حق الغرباء * بلدة اصطلح أهلها على سعر اللحم والخبز وشاع ذلك فجاء رجل غريب الى الخباز فقال أعطنى خبزا بدرهم أو جاء الى قصاب وقال أعطنى لحما بدرهم فأعطاه أقل مما يباع فى البلد والمشترى لا يعلم بذلك ثم علم قالوا يرجع فى الخبز بحصة النقصان من الثمن لان البيع وقع على الوزن الذى شاع فى البلد فاذا وجده أقل يرجع بالنقصان لان فى قدر النقصان باع خبزا غير معين ولم يوجد التعاطى وفى اللحم لا يرجع بشئ لان سعر اللحم لا يشيع كما يشيع سعر الخبز ولا يظهر فى حق الغرباء * رجل اشترى شيأ بثمن الى النيروز ذكر فى الاصل أنه لا يجوز قالوا هذا اذا لم يعلم البائع والمشترى ما بقى الى النيروز فان علما جاز * اشترى شيأ بثمن الى سنة كان على البائع تسليم المبيع فى الحال فان لم يسلم حتى مضت السنة قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يعتبر الاجل من وقت التسليم وكذا لو كان فى البيع خيار يعتبر الاجل من وقت سقوط الخيار عنده وأجمعوا على أنه لا يكون للبائع أن يحبس المبيع لاستيفاء الثمن بعد السنة من وقت البيع * ولو باع شيأ بثمن الى رمضان ولم يسلم حتى جاء رمضان لا يبقى الاجل ويجب الثمن على المشترى فى قولهم * رجل عليه ألف درهم من ثمن بيع طالبه الطالب فقال ليس عندى شئ فقال الطالب اذهب وأعطنى كل شهر عشرة لم يكن ذلك تأجيلا وكان له أن

لو قال المريض صل فقال والله لا أصلى أبدا ولم يصل حتى مات يكفر وقول الرجل لا أصلى يحتمل أربعة أوجه أحدها لا أصلى لانى صليت والثانى لا أصلى بامرك فقد أمرنى بها من هو خير منك والثالث لا أصلى فسقا مجانة فهذه الثلاثة ليست بكفر والرابع لا أصلى اذ ليس يجب على الصلاة ولم أومر بها يكفر ولو أطلق وقال لا أصلى لا يكفر لاحتمال هذه الوجوه اذا قيل له صل فقال ١ قلتبان بود كه نماز كند و كار بر خويشتن دراز كند أو قال دير است كه بيكار نكرده أم أو قال كه تواندكه اين كار بسر برد أو قال خردمند در كارى نبايد كه بسر نتواند برد أو قال مردمان از بهر ما ميكنند أو قال نماز ميكنم چيزى بر سرنمى آيد أو قال تو نماز كردى چه بر سر آوردى أو قال نماز كرا كنم مادر و پدر من مرده اند أو قال نماز كرده وناكرده يكى است أو قال چندان نماز كردم كه مرا دل بكرفت أو قال نماز چيزى نيست كه اكر بماند كنده شود فهذا كله كفر كذا فى خزانة المفتين ٢ اكر يكى را كويند بيا تا نماز كنيم براى آن حاجت پس أو كويد من بسيار نماز كردم هيچ حاجت من روا نشد وآن بر وجه استخفاف وطنز كويد كافر كردد كذا فى التتارخانية * ولو قال فاسق للمصلين ٣ بيائيد مسلمانى به بينيد ويشير الى مجلس الفسق يكفر اذا قال ٤ خوش كاريست بى نمازى فهو كفر وكذا اذا قال رجل صل حتى تجد حلاوة الطاعة أو قال بالفارسية ٥ نماز كن تا حلاوت نماز كردن بيابى فقال له ذلك الرجل ٦ تو مكن تا حلاوت بى نمازى به بينى يكفر واذا قيل لعبد صل فقال لا أصلى فان الثواب يكون للمولى يكفر واذا قيل لرجل صل فقال ان الله نقص من مالى فانا أنقص من حقه فهو كفر * رجل يصلى فى رمضان لا غير ويقول ٧ اين خود بسيار است أو يقول زياده مى آيد لان كل صلاة فى رمضان تساوى سبعين صلاة يكفر اذا صلى الى غير القبلة متعمدا فوافق ذلك القبلة قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى هو كافر وبه أخذ الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى وكذا اذا صلى بغير طهارة أو صلى مع الثوب النجس ولو صلى بغير وضوء متعمدا يكفر قال الصدر الشهيد رحمه الله تعالى وبه نأخذ وفى كتاب

ترجمة (١) الذى يصلى ويطيل الشغل على نفسه يصير معرسا أو قال لى مدة لم أخل عن الشغل أو قال من يقدر على أن يفى بهذا الامر أو قال لا يليق بالعاقل أن يكون فى عمل لا يمكنه اتمامه أو قال الناس يصلون لاجلنا أو قال أصلى وما تحصل نتيجة أو قال أنت صليت فالذى نتج لك أو قال أصلى لمن أمى وأبى ماتا أو قال الصلاة وعدم الصلاة سواء أو قال صليت حتى مل قلبى أو قال ليست الصلاة شيأ اذا تركت تتعفن (٢) اذا قيل لرجل تعال نصل من أجل تلك الحاجة فقال لهم أنا صليت كثيرا فلم تنتظم لى حاجة أبدا وقال هذا على وجه الطنز والاستخفاف يصير كافرا (٣) تعالوا وانظروا الاسلامية (٤) عدم الصلاة شغل طيب (٥) عين ماقبلها (٦) لا تصل أنت حتى تجد حلاوة عدم الصلاة (٧) هذا كثير أو يقول هذا زيادة

بأخـذه بجميع الثمن فى الحال * رجل قال لغيره بعت منك هذا الثوب بعشرة على أن تعطينى كل يوم درهما وكل يومين درهمين فانه يعطى العشرة فى ستة أيام درهـما فى اليوم الاول وثلاثة فى اليوم الثانى ودرهما فى اليوم الثالث وثلاثة فى اليوم الرابع ودرهما فى اليوم الخامس ودرهـما فى اليوم السادس * أما فى الاول يعطيه درهما فظاهر وفى الثانى يعطيه ثلاثة لانه جعل اليوم أجلا للدرهم الواحد بكلمة توجب التكرار فكلما جاء يوم يلزمه درهـم فيلزمه درهم فى اليوم الثانى بمجىء اليوم الثانى ودرهمان بمضى يومين ودرهم فى اليوم الثالث بحلول نجم آخر ولم يحل للدرهـمين أجـل آخر وفى اليوم الرابع يلزمه ثلاثة دراهـم بمجىء اليوم الرابع ودرهـمان بمجىء أجل آخر للدرهمين وفى اليوم الخامس يلزمه درهـم بمجىء اليوم الخامس ولم يحل للدرهمين أجل آخر بقى من العشرة درهـم واحد يعطيه فى اليوم السادس * من عليه الدين المؤجـل اذا قال برئت من الاجل أو قال لا حاجة لى فى الاجل لهذا الدين لم يكن ذلك ابطالا للاجل ولو قال أبطلت الاجل أو قال تركت الاجل يصير الدين حالا وكذا لو قال جعلت هـذا الدين المؤجل حالا يصير حالا على هـذا قالوا لو قال صاحب الدين لمـديونه تركت دينى عليك أو قال بالفارسية حق خويش نبودادم يكون ابراء * من عليه الدين المؤجل اذا قضى الدين قبـل حلول الاجل فاستحق المقبوض على القابض أو وجـد المقبوض زيوفا فـرده كان الدين عليـه الى أجله * ولو اشـترى صاحب الدين المؤجـل من مديونه بالدين المؤجـل شيأ وقبضه ثم تقايلا البيع لا يعود الاجل * ولو وجـد صاحب الدين المؤجل بالمشترى عيبا فرده بقضاء عاد الاجل * ولو كان بهذا الدين المؤجـل كفيل لا تعود الكفالة فى الوجهين * صاحب الدين اذا وهب الدين من مـديونه وبالدين كفيـل فرد المديون الهبة عاد الدين على المـديون ولا تعود الكفالة * ولو أبرأ المكفول عن الدين فرد الابراء بطل الابراء فى حق الاصيـل واختلف المشايخ رحمهم الله تعالى فى براءة الكفيل التأخير ولو أخر الدين عن الاصيل فرد التأخير بطل * فى حق الاصيل والكفيل جميعا

﴿ويتصل بمسائل الثمن مسائل المرابحة﴾ رجل اشترى دنانير بدراهم ثم باع الدنانير مرابحة لا يجوز لان الدنانير لا تتعين فى البيع فلم يكن المقبوض بعـقد الصرف مبيعا فى البيع الاول * ولو اشترى متاعا بألف درهم ببخارا ثم باعه بسمرقند بربح مائة درهم كان رأس ماله نقـد بخارى والربح نقد سمرقند لان رأس المال يصير مذكورا فى عقـد المرابحة فينصرف البيع الى ذلك أما الربح مائة مطلقة فينصرف الى نقد البلد الذى باع فيه مرابحة وان باعه بسمرقند بربح ده يازده كان رأس المال والربح من نقد بخارا لانه جعل الربح الجزء الحادى عشر فكان الكل من نقد واحد * ولو اشترى ثوبا بدراهم جياد ونقد الزيوف مكان الجياد ثم باعه مرابحة كان رأس ماله الجياد لان البيع الاول كان بالجياد

التحرى اذا تحرى ووقع تحريه على جهـة فترك تلك الجهة وصلى الى جهـة أخرى روى عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى أنه قال أخشى عليـه الكفر لاعراضـه عن القبلة واختلف المشايخ رحمهم الله تعالى فى كفره قال شمس الائمة الحلوانى الاظهر أنه اذا صلى الى غير القبلة على وجه الاستهزاء والاستخفاف يصير كافرا ولو ابتلى انسان بذلك لضرورة بان كان يصلى مع قوم فاحدث واستحيا أن يظهر وكتم ذلك وصلى هكذا أو كان بقرب من العدو فقام وصلى وهو غير طاهر قال بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى لا يصير كافرا لانه غير مستهزئ ومن ابتلى بذلك لضرورة أو لحياء ينبغى أن لا يقصد بالقيام قيام الصلاة ولا يقرأ شـيأ واذا حنى ظهره لا يقصد الركوع ولا يسبح حتى لا يصير كافرا بالاجماع واذا صـلى على ثوب نجس قال بعضهم لا يصير كافرا ولو اقتدى بصبى أو مجنون أو امرأة أو جنب أو محدث وصـلى الوقتية وعليه فائتة وهو ذاكرها لا يصير كافرا فى قولهم جميعا كذا فى المحيط * قال الصلاة فريضة لكن ركوعها وسجودها لا يكفر لانه يؤول وان أنكر فرضية الركوع والسجود مطلقا يكفر حتى اذا أنكر فرضية السجدة الثانية يكفر أيضا لرده الاجماع والتواتر ولو قال ١ اكر كعبه قبله نبودى وبيت المقدس قبله بودى من نماز بكعبه كردمى وبه بيت المقـدس نكردمى وفى تجنيس الملتقط ولو قال ٢ اكر فلان قبـله كردد روى سوى أو نكنم أو قال اكر فلان ناحيـة كعبه كردد روى سوى أو نكنم وفى التخيير رجل قال ٣ قبله دواست يعنى الكعبة وبيت المقدس كفر كذا فى الينابيع * قال ابراهيم بن يوسف لو صلى رياء فلا أجر له وعليه الوزر وقال بعضهم يكفر وقال بعضهم لا أجر له ولا وزر وهو كأن لم يصل وفى مصباح الدين سئل أبو حفص الكبير عن رجل أتى المشركين وقد ترك صلاة أو صلاتين فان كان تعظيمـا لهم كفر وليس عليه قضاء الصلاة وان أتى ذلك بفسق لم يكفر وقضى ما ترك وفى اليتيمة سـئل عمن أسلم وهو فى دار نائم بعد شهر سـئل عن الصلوات الخمس فقال لا أعلم أنها فرضت على قال كفر الا أن يكون فى حدثان ما أسلم كذا فى التتارخانية * رجل قال للمؤذن حين أذن كذبت يصـير كافرا كذا فى فتاوى قاضيخان * فى التخيير مؤذن أذن فقال رجل ٤ اين بانك غوغا است يكفر ان قال على وجه الانكار وفى الفصول ولو سمع الاذان فقال هذا صوت الجرس يكفر كذا فى التتارخانية اذا قيل لرجل أد الزكاة فقـال لا أؤدى يكفر قيـل مطلقا وقيـل فى الاموال الباطنـة لا يكفر وفى الاموال الظاهرة يكفر وينبغى أن يكون فصـل الزكاة على الاقاويل التى مرت فى الصـلاة كذا فى الفصول العمادية * ولو قال

ترجمة (١) ان لم تكن الكعبة قبلة وكان بيت المقدس هو القبلة كنت أصلى الى الكعبة ولا أصلى الى بيت المقـدس (٢) ان كان فلان يصير قبلة لا أوجه وجهى نحوه أو قال ان كان فلان يصير ناحية الكعبة لا أوجه وجهى نحوه (٣) القبلة اثنتان (٤) هذا صوت غوغا

* رجل غصب عبدا فأبق من يده فقضى القاضي عليه بقيمة العبد ثم عاد العبد من الاباق كان للغاصب أن يبيعه مرابحة على القيمة التى غرم لانه ملك العبد بتلك القيمة لكن لا يقول اشتريته بكذا وانما يقول قام على بكذا وان اشترى عبدا بخمر وقبضه فأبق من يده وقضى القاضي عليه للبائع بقيمة العبد بحكم فساد البيع يكون له أن يبيعه مرابحة على قيمته و يقول قام على بكذا * ولو اشترى دابة أو عبدا وقبضه وآجره وأخذ الاجرة ثم باعه مرابحة على الثمن الذى اشتراه جاز وان لم يبين أنه آجره وأخذ الاجرة لان الاجرة بدل عن المنفعة لا عن شئ من الذات الذى اشتراه وقد باع جميع ما اشتراه * رجل اشترى دجاجة وقبضها فباضت عنده عشرين بيضة أو أكثر وباع البيض بدرهم ثم أراد أن يبيع الدجاجة مرابحة على الثمن الذى اشتراها قالوا ان كان أنفق على الدجاجة بمقدار الثمن الذى باع به البيض جاز ويجعل ثمن البيض عوضا عما أنفق وان لم ينفق لا يجوز لان البيض من أجزاء الدجاجة بخلاف الاجر

﴿فصل في الاقالة والاستحقاق﴾

* رجل باع أمة فأنكر المشترى الشراء لا يحل للبائع أن يطأ الجارية ما لم يعزم على ترك الخصومة لان البيع لا ينفسخ بجحود المشترى فان عزم البائع على ترك الخصومة جاز له أن يطأها لان جحود المشترى فسخ في حقه واذا عزم البائع على ترك الخصومة ثم انفسخ بتراضيهما حل له الوطء وكذا لو باع جارية ثم أنكر البيع والمشترى يدعى لا يحل للبائع أن يطأها فان ترك المشترى الدعوى وسمع البائع أنه ترك الخصومة حل له الوطء وهذا كما لو اشترى جارية على أنه بالخيار ثلاثة أيام وقبض الجارية ثم ان المشترى رد على البائع في أيام الخيار جارية أخرى وقال هي التى اشتريتها وقبضتها كان القول قوله لانه أنكر قبض غيرها فان رضى البائع بها حل للبائع أن يطأها لان المشترى لما رد غير ما اشترى فقد رضى بتملك البائع الثانية بالاولى فاذا رضى البائع بذلك تم البيع بينهما بالتعاطى وكذا القصار اذا رد على صاحب بجيب الثوب ثوبا له غير ثوبه ورضى به صاحب الثوب وكذا الاسكاف وغيرهما * رجل باع شيأ ثم قال للمشترى أقلنى البيع فقال قد أقلتك لم يكن ذلك اقالة في قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى في ظاهر الرواية حتى يقول البائع بعد ذلك قبلت وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى أنه تتم الاقالة بقول المشترى قد أقلتك بعدما قال له البائع أقلنى * باع من آخر ثوبا فقال له المشترى قد أقلتك البيع في هذا الثوب فاقطعه قميصا فقطع البائع قميصا قبل أن يتفرقا ولم يتكلم بشئ كانت اقالة * رجل اشترى وقر حنطة بدراهم معلومة وقبض الحنطة وسلم بعض الثمن فجاء البائع بعد ذلك يطلب منه الباقى فقال له المشترى قام على بثمن غال فرد البائع ما قبض منه ولم يقل شيأ وأخذه المشترى قالوا لا ينتقض البيع بينهما ما لم يرد المشترى المبيع على البائع * رجل اشترى حمارا وقبضه ثم جاء بعد أيام ورده على البائع فلم يقبل البائع رده وقال لا أقبل ثم استعمله

ليت صوم رمضان لم يكن فرضا فقد اختلف المشايخ في كفره والصواب ما نقل عن الشيخ الامام أبى بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى ان هذا على نيته ان نوى أنه قال ذلك من أجل أن لا يمكنه أداء حقوقه لا يكفر ولو قال عند مجئ شهر رمضان ١ آمد آن ماه كران قال جاء الضيف الثقيل يكفر اذا قال عند دخول رجب ٢ بعقابها اندر افتاديم ان قال ذلك تهاونا بالشهور المفضلة يكفر وان اراد به التعب لنفسه لا يكفر و ينبغى أن يكون الجواب في المسئلة الاولى على هذا الوجه * رجل قال ٣ روزه ماه رمضان زود بكرايد فقد قيل انه يكفر وقال الحاكم عبد الرحمن لا يكفر ولو قال ٤ چند ازين روزه كه مرا دل بكرفت فهذا كفر ولو قال هذه الطاعات جعلها الله عذابا علينا ان تأول ذلك لا يكفر وكذا لو قال لو لم يفرض الله هذه الطاعات كان خيرا لنا لا يكفر ان تأول ذلك كذا في المحيط * ٥ اكر كويد مرا نماز نمى سازد يا حلال نمى سازد يا نماز از بهرچه كنم كه زن ندارم وبچه ندارم يا كويد نماز را بر طاق نهادم يكفر في جميع هذه الصور كذا في خزانة المفتين * ﴿ومنها ما يتعلق بالعلم والعلماء﴾ في النصاب من أبغض عالما من غير سبب ظاهر خيف عليه الكفر واذا قال لرجل مصلح ٦ ديدار وى نزد من چنان است كه ديدار خوك يخاف عليه الكفر كذا في الخلاصة * ويخاف عليه الكفر اذا شتم عالما أو فقيها من غير سبب و يكفر بقوله لعالم ذكر الحمار في است علمك يريد علم الدين كذا في البحر الرائق * جاهل قال ٧ آنها كه علم مى آموزند داستانها است كه مى آموزند أو قال باد است انچه ميكويند أو قال تزوير است أو قال من علم حيله را منكرم هذا كله كفر كذا في المحيط * رجل يجلس على مكان مرتفع ويسألون منه مسائل بطريق الاستهزاء ثم يضربونه بالوسائد وهم يضحكون يكفرون جميعا وكذا لو لم يجلس على المكان المرتفع * رجل رجع عن مجلس العلم فقال له رجل آخر ٨ از كنشت آمدى يكفر وكذا لو قال ٩ مرا بمجلس علم چه كار أو قال من يقدر على اداء ما يقولون يكفر كذا في الخلاصة * ١٠ اكر كويد علم را در كاسه ودر كيسه نتوان كرد يا كويد علم را چه كنم مرا سيم بايد

ترجمة (١) جاء ذلك الشهر الثقيل (٢) وقعنا في العقوبات (٣) صيام شهر رمضان يهجم سريعا (٤) كم من هذا الصيام الذى مللت منه (٥) اذا قال لا تصلح لى الصلاة أو الحلال لا يصلح لى أو أصلى لاى شئ حيث لم يكن لى امرأة ولا ولد أو قال وضعت الصلاة على الرف (٦) رؤيته عندى مثل رؤية الخنزير (٧) العلوم التى يتعلمونها هى حكايات أو قال ذلك الشئ الذى يقولونه هواء أو قال تزويرا أو قال أنا منكر لعلم الحيلة (٨) جئت من الكنيسة (٩) أى شغل لى في مجلس العلم (١٠) لو قال لا يمكن وضع العلم في الاناء ولا في الكيس أو قال ما أصنع بالعلم اللازم لى دراهم في جيبى

بعد ذلك أياما ثم أراد أن يرده على المشترى ولا يرد الثمن كان له ذلك لانه لما قال لا أقبل بطل رد المشترى واقالته فلا ينفسخ البيع بينهما باستعمال البائع بعد ذلك لان الاستعمال وان كان دليلا على الرضا الا أنه دون الصريح فلا يبطل به صريح الرد * رجل اشترى من رجل صابونا رطبا وقبضه فجف عنده وانتقص وزنه بالجفاف ثم انهما تناقضا البيع صح الفسخ ولا يجب على المشترى شئ من الثمن لاجل النقصان لانه ما فات شئ من أجزاء المبيع * رجل اشترى لحما أو سمكا أو شيأ يتسارع اليه الفساد فذهب المشترى الى بيته ليجيء بالثمن فطال مكثه وخاف البائع أن يفسد كان للبائع أن يبيعه من غيره استحسانا وللمشترى الثانى أن يشترى من البائع وان كان يعلم بذلك لان البائع رضى بانفساخ البيع الاول والمشترى الاول كذلك ظاهرا ثم ينظر ان كان الثمن الثانى أكثر من الثمن الاول كان عليه أن يتصدق بالزيادة وان كان أنقص فالنقصان يكون من مال البائع ولا يكون على المشترى الاول * رجل اشترى عبدا ثم ادعى أنه باعه من البائع بأقل مما اشتراه قبل نقد الثمن وفسد المبيع وادعى البائع أنه أقاله البيع كان القول قول المشترى فى انكار الاقالة مع يمينه * ولو كان البائع يدعى أنه اشتراه من المشترى بأقل مما باعه والمشترى يدعى الاقالة يحلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه * الاقالة فسخ فى حق المتعاقدين عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى * تقايلا بأكثر من الثمن الاول أو بأقل أو بجنس آخر كانت الاقالة بالثمن الاول ويبطل ذكر الثمن الثانى * ولا تصح الاقالة بعد الزيادة الحادثة بعد القبض ولا تصير الاقالة بيعا وعلى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى الاقالة بيع فان تعذر جعلها بيعا بأن كان المبيع منقولا وتقايلا قبل القبض يصير فسخا وعلى قول محمد رحمه الله تعالى الاقالة فسخ فان تعذر جعلها فسخا بأن تقايلا بعد حدوث الزيادة عند المشترى يصير بيعا * الوكيل بالبيع يملك الاقالة قبل قبض الثمن فى قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وأما الوكيل بالشراء ذكر الشيخ الامام شمس الائمة السرخسى والشيخ الامام المعروف بخواهر زاده أنه لا يملك الاقالة * أما الوكيل بالاجارة اذا ناقض الاجارة مع المستأجر قبل استيفاء المنفعة وقبل قبض الاجر صح ذلك منهما سواء كان الاجر عينا أو دينا ولو وهب الوكيل الاجر من المستأجر أو أبرأه عن ذلك فان كان الاجر شيأ بغير عينه أو كان دينا ولم يشترط التعجيل جازت هبته وابراؤه ويكون ضامنا للآمر فى قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى كما فى الوكيل بالبيع وان كان الاجر شيأ بعينه لا يصح ابراء الوكيل وهبته بعد استيفاء المنفعة وبعد التعجيل * رجل اشترى عبدا بألف درهم ودفع الثمن ولم يقبض العبد فقال للبائع بعد ما لقيه وهبت لك العبد والثمن كان ذلك نقضا للبيع ولا تصح هبة الثمن * رجل اشترى من رجل عبدا بأمة وتقابضا ثم ان مشترى العبد باع نصف العبد من رجل ثم أقال البيع فى الامة بعد ذلك جازت الاقالة وكان عليه لبائع العبد قيمة العبد وكذا لو لم يبع لكن قطعت

بجيب اندر يكفر هكذا فى العتابية * ولو قال ١ مرا چندان مشغولى زن وفرزند هست كه بمجلس علم نمى رسم فهذا مخاطرة عظيمة ان أراد به التهاون بالعلم وفى مجموع النوازل * واذا قال لعالم ٢ شو علم را بكاسه اندر فكن يكفر واذا كان الفقيه يذكر شيأ من العلم أو يروى حديثا صحيحا فقال آخر ٣ اين هيچ نيست درده أو قال اين سخن بچه كار آيد درم بايد كه امروز حشمت مردم راست علم كرا بكار آيد فهذا كفر اذا قال ٤ فساد كردن به از دانشمندى كردن فهذا كفر * امرأة قالت ٥ لعنت بر شوى دانشمند باد تكفر * رجل قال ٦ فعل دانشمندان همانست وفعل كافران همان يكفر قيل هذا اذا أريد به جميع الافعال فيكون تسوية بين الحق والباطل واذا خاصم فقيها فى حادثة وبين الفقيه له وجها شرعيا فقال ذلك المخاصم ٧ اين دانشمندى مكن كه پيش نرود يخاف عليه الكفر اذا قال للفقيه ٨ أى دانشمندك أو قال أى علويك لا يكفر ان لم يكن قصده الاستخفاف بالدين * حكى أن فقيها وضع كتابا فى دكان رجل وذهب ثم مر على ذلك الدكان فقال له صاحب الدكان ٩ دستره فراموش كردى فقال الفقيه مرا بدكان تو كتاب است دستره نى فقال صاحب الدكان درود كر به دستره چوب مى برد وشما بكتاب حلق مردمان فشكى الفقيه فى ذلك الى الشيخ الامام أبى بكر محمد بن الفضل فأمر بقتل ذلك الرجل كذا فى المحيط * سئل عبد الكريم وأبو على السغدى عمن كان يغيظ امرأته ويدعوها الى طاعة الله وينهاها عن معصيته فقالت ١٠ من خداى چه دانم وعلم چه دانم خويشتن را بدوزخ نهاده أم فقالا كفرت كذا فى الفصول العمادية * رجل قيل له طلاب العلم يمشون على أجنحة الملائكة فقال ١١ اين بارى دروغ است كفر * رجل قال ١٢ قياس أبى حنيفة رحمه الله تعالى حق نيست يكفر كذا فى التتارخانية * رجل قال قصعة من ثريد خير من العلم كفر ولو قال خير من الله لا يكفر كذا فى الفصول العمادية * رجل قال لخصمه اذهب معى الى الشرع أو قال بالفارسية ١٣ بامن بشرع رو وقال خصمه ١٤ پياده بيار تا بروم بى جبر نروم يكفر لانه عاند الشرع ولو قال

ترجمة (١) عندى من مشغولية المرأة والولد ما يمنعنى من الذهاب الى مجالس العلم (٢) اذهب واطرح علمك فى اناء (٣) ليس هذا موجودا فى القرية أو قال ينفع لاى شئ هذا الكلام اللازم الدراهم التى هى اليوم حشمة الناس والعلم ينفع من (٤) الفساد أحسن من العالمية (٥) على الزوج العالم اللعنة (٦) فعل العلماء مثل فعل الكفار (٧) لا تشتغل هذا العالمية فانها لا تنفع (٨) يا عويلم أو قال يا عليوى (٩) نسيت المنجل فقال الفقيه لى فى دكانك كتاب لا منجل فقال صاحب الدكان الحصاد يقطع الحشيش بالمنجل وأنتم تقطعون حلوق الناس بالكتاب (١٠) من أين أعرف الله ومن أين أعرف العلم وضعت نفسى فى النار (١١) هذا كذب (١٢) قياس أبى حنيفة رحمه الله تعالى ليس بحق (١٣) اذهب معى الى الشرع (١٤) هات لى رسول الشرع لا أذهب بلا جبر

يد العبد وأخذ الارش ثم أقال البيع فى الامة ﴿مسائل الاستحقاق﴾ رجل اشترى جارية وباعها من غيره فتداولتها الايدى فادعت عند المشترى الرابع أنها حرة فردها الرابع على الثالث بقولها والثالث على الثانى وأبى البائع الاول أن يقبلها قالوا ان كانت الجارية ادعت العتق فله أن لا يقبل الجارية بقولها وان كانت ادعت أنها حرة الاصل وقد انقادت للبيع والتسليم بأن بيعت وسلمت الى المشترى وهى ساكتة فللبائع أيضا أن لا يقبلها الا ان انقيادها على هذا الوجه بمنزلة الاقرار بالرق * ولو أقرت بالرق ثم ادعت العتق لا يقبل قولها الا ببينة وان أنكرت البيع والتسليم ليس للبائع الاول أن لا يقبلها لانها اذا لم تقر بالرق فالقول قولها فى الحرية وكان للمشترى أن يرجع على البائع بالثمن كما لو ثبتت الحرية بالبينة * وقال بعضهم اذا ادعت الحرية لم يكن له أن يردها على البائع بقولها لكن ينبغى أن يتزوجها احتياطا حتى يحل له وطؤها اما بملك اليمين ان كانت أمة أو بملك النكاح ان كانت حرة وكذا كل من اشترى جارية ينبغى له أن يتزوجها احتياطا * رجل اشترى عبدا شراء صحيحا فجاء رجل وادعى أنه كان له أعتقه منذ سنة فان القاضى يسأل المدعى البينة على ما يدعى من الملك ولا يسأله البينة على الاعتاق لانه اذا ثبت الملك يثبت العتق باقراره وان لم يكن له بينة على الملك كان له أن يستحلف المشترى على دعوى الملك * رجل اشترى عبدا واختلفا فى الثمن وحلف كل واحد منهما بعتقه فقال البائع ان بعته الا بألف درهم فهو حر وقال المشترى ان اشتريته الا بخمسمائة فهو حر لزم العبد المشترى ويجبر المشترى على الثمن الذى أقر به ولا يعتق العبد لان البائع يدعى أن المشترى حنث فى يمينه وعتق عليه العبد فتعذر عليه فسخ البيع ولا يعتق على المشترى باقرار البائع وكان على المشترى الذى أقر به لانه ينكر الزيادة * رجل اشترى أرضين من رجل فاذا احداهما لغير البائع ولم يعلم المشترى بذلك قبل البيع فان علم قبل القبض كان له الخيار ان شاء نقض البيع ويرجع بجميع الثمن وان شاء أخذ غير المستحق بحصتها من الثمن لان الصفقة تفرقت قبل التمام وان علم بذلك بعد القبض يلزم غير المستحق بحصتها من الثمن ولا خيار له لان الارضين بمنزلة شيئين مختلفين كالثوبين والعبدين * مستأجر حانوت فى يده كردار حانوت يدعى أنه له فباع الكردار من رجل وسلم الكردار وقبض الثمن ثم جاء صاحب الحانوت وادعى أن الكردار له ولم يكن للمستأجر حال بين المبيع وبين المشترى قالوا ان كان الكردار من الآلات التى يحتاج المستأجر اليها فى صناعته وتجارته لم يكن للمشترى أن يرجع على البائع بالثمن ويكون القول فى ذلك قول المستأجر وان كان الكردار بناء بان كان علوا على سفل الحانوت وكان ذلك فى يد المستأجر كان القول فيه أيضا قول المستأجر ولا يرجع المشترى على البائع بالثمن لعدم استحقاق المبيع وان كان المبيع بناء متصلا ببناء الحانوت كان القول فيه قول صاحب الحانوت لان ما يكون متصلا ببناء الحانوت قائما فقال

١ بامن بقاضى رو وباقى المسئلة بحالها لا يكفر ولو قال ٢ بامن شريعت واين حيلها سود ندارد أو قال پيش زود أو قال مرادوس هست شريعت حكنم فهذا كله كفر ولو قال ٣ آن وقت كه سيم ستدى شريعت وقاضى بجا بود يكفر أيضا ومن المتأخرين من قال ان عنى به قاضى البلدة لا يكفر واذا قال الرجل لغيره حكم الشرع فى هذه الحادثة كذا فقال ذلك الغير ٤ من برسم كارميكنم نه بشرع يكفر عند بعض المشايخ رحمهم الله تعالى وفى مجموع النوازل قال رجل لامرأته ماتقولين ايش حكم الشرع فتجشت جشاء عاليا فقالت ٥ اينك شرع را فقد كفرت وبانت من زوجها كذا فى المحيط * رجل عرض عليه خصمه فتوى الائمة فردها وقال ٦ چه بارنامه فتوى آورده قيل يكفر لانه رد حكم الشرع وكذا لو لم يقل شيأ لكن ألقى الفتوى على الارض وقال ٧ اين چه شرع است كفر * رجل استفتى عالما فى طلاق امرأته فأفتاه بالوقوع فقال المستفتى ٨ من طلاق ملاق چه دانم مادر بچگان بايد كه بخانه من بود أفتى القاضى الامام على السغدى بكفره كذا فى الفصول العمادية * اذا جاء أحد الخصمين الى صاحبه بفتوى الائمة فقال صاحبه ليس كما أفتوا أو قال لا نعمل بهذا كان عليه التعزير كذا فى الذخيرة * ﴿ومنها ما يتعلق بالحلال والحرام وكلام الفسقة والفجار وغير ذلك﴾ * من اعتقد الحرام حلالا أو على القلب يكفر أما لو قال لحرام هذا حلال لترويج السلعة أو بحكم الجهل لا يكون كفرا وفى الاعتقاد هذا اذا كان حراما لعينه وهو يعتقده حلالا حتى يكون كفرا أما اذا كان حراما لغيره فلا وفيما اذا كان حراما لعينه انما يكفر اذا كانت الحرمة ثابتة بدليل مقطوع به أما اذا كانت باخبار الآحاد فلا يكفر كذا فى الخلاصة * قيل لرجل حلال واحد أحب اليك أم حرامان قال أيهما أسرع وصولا يخاف عليه الكفر وكذلك اذا قال ٩ مال بايد خواه حلال خواه حرام ولو قال تا حرام يابم كرد حلال نگردم لا يكفر ولو تصدق على فقير بشئ من مال الحرام يرجو الثواب يكفر ولو علم الفقير بذلك فدعا له وأمن المعطى فقد كفرا قيل لرجل كل من الحلال فقال ذلك الرجل الحرام أحب الى يكفر ولو قال مجيباله ١٠ درين جهان يك حلال خوار بيار تا أورا سجده كنم يكفر قال لغيره كل الحلال

ترجمة (١) اذهب معى للقاضى (٢) لا تنفع الشريعة ولا هذه الحيل معى أو قال لا تتم أو قال ما أصنع بالشريعة أنا عندى دبوس (٣) أين كانت الشريعة والقاضى لما أخذت الدراهم (٤) أنا أفعل بالرسم لا بالشرع (٥) هاك للشرع (٦) ماهذا الفرمان الفتوى التى أتيت بها (٧) ماهذا الشرع (٨) أنا لا أعرف طلاق ولا ملاق أنا يلزم لى أم أولاد تكون لى فى البيت (٩) اللازم لى مال سواء كان حلالا أو حراما ولو قال مادمت واجدا للحرام لا أحوم حول الحلال (١٠) هات لى فى هذه الدنيا رجلا يأكل من الحلال لاسجد له

لايكون حادثا فلا يكون القول فيه قول المستأجر واذا جعل القول في ذلك قول صاحب الحانوت صار المبيع مستحقا فيرجع المشترى بالثمن
على البائع * رجل اشترى عبدين من رجل بألف درهم وقبضهما ثم استحق نصف أحدهما فان العبد الثانى يكون لازما للمشترى بحصته من
الثمن وله الخيار في العبد الذى استحق نصفه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * رجل اشترى أمة وقبضها ونقد الثمن ثم استحقها رجل بالبينة
فأراد المشترى أن يرجع على البائع بالثمن فقال له البائع قد علمت أنهم شهود زور شهدوا بالباطل وان الامة لى فقال المشترى أنا أشهد أن الامة لك
وانهم شهدوا بزور ولا يبطل رجوعه بالثمن على البائع باقراره ذلك الا أن الجارية لو وصلت اليه يوما من الدهر بوجه من الوجوه يؤمر بالرد على
البائع * رجل في يديه عبد باع نصفه من رجل ولم يسلم حتى باع نصفه من آخر وسلم النصف اليه ثم جاء رجل استحق نصف العبد بالبينة كان
المستحق من البيعين جميعا وان كان المشترى الاول قبض المبيع ولم يقبض الثانى ينصرف الاستحقاق الى الثانى دون
الاول وان قبضاه جميعا كان
المستحق منهما جميعا * رجل
له ثلاثة أقفزة حنطة باع منها
قفيزا من رجل ثم باع منها
قفيزا من رجل آخر ثم باع
منها قفيزا من ثالث ثم كال
لهم الاقفزة الثلاثة ثم جاء
رجل واستحق من الكل
قفيزا فان المستحق يأخذ
القفيز الثالث لان صاحب
اليد حين باع القفيز الاول
باع ما يملكه وباع القفيز الثانى
وهو يملكه وباع القفيز
الثالث وهو لا يملكه * رجل
اشترى دارا وقبضها ثم جاء
رجل وادعى نصفها فأقام
المشترى البينة أنه اشتراها
من المستحق ولم يوقت قال
محمد رحمه الله تعالى لا يرجع
المشترى على البائع بنصف
الثمن وانما هو هذا * رجل
اشترى دارا من رجل فادعاه
آخر واشتراها منه أيضا فانه
لا يرجع على البائع بالثمن ولو
أقام المشترى البينة أنه
اشتراها منه بعد الاستحقاق
فان المشترى يرجع على البائع بنصف الثمن * رجل اشترى من رجل عبدا وقبضه ثم وهبه من آخر فاستحق من
يد الموهوب له قال أبو يوسف رحمه الله تعالى للمشترى ان يرجع على البائع بالثمن والصدقة بمنزلة الهبة ولم يذكر في الكتاب خلافا في هذه المسئلة
* وكذا لو اشترى عبدا وقبضه ثم وهبه لرجل فوهبه الموهوب له من رجل آخر وسلمه اليه فاستحق من يد الموهوب له الثانى كان للمشترى أن يرجع
بالثمن على بائعه * ولو أن المشترى وهبه لرجل ثم ان الموهوب له باعه من رجل فاستحق من يد المشترى لم يكن للمشترى الاول أن يرجع بالثمن على
بائعه حتى يرجع المشترى الثانى على الموهوب له فاذا رجع حينئذ يرجع المشترى الاول على بائعه * رجل استحق من يده شئ بشهادة شاهدين
عدلهما المشهود عليه قال أبو يوسف رحمه الله تعالى أسأل عن الشاهدين فان عدلا رجع المقضى عليه بالثمن على بائعه وان لم يعدلا فانه يقضى
على المشهود عليه لانه عدلهما ولا يرجع هو بالثمن على بائعه وهو بمنزلة الاقرار * وكذا لو وكل رجلا بالخصومة فزكى الوكيل الشاهدين وهذا

فقال ١ مر احرام شايد يكفر كذا في المحيط * ولد فاسق شرب الخمر فجاء أقاربه ونثروا الدراهم عليه كفروا ولو لم
ينثروا لكن قالوا ٢ مبارك باد كفروا أيضا ولو قال حرمة الخمر لم تثبت بالقرآن يكفر * رجل قال تدت ومع
ذلك تشرب الخمر لماذا لا تتوب قال ٣ كسى از شير مادر شكيبد لا يكفر لان هذا استفهام أو تسوية بين الخمر
واللبن في الحب وفي كتاب الحيض للامام السرخسى لو استحل وطء امرأته الحائض يكفر وكذا لو استحل
اللواطة من امرأته وفي النوادر عن محمد رحمه الله تعالى لا يكفر في المسئلتين هو الصحيح * رجل شرب الخمر
فقال ٤ شادى مر آنرا است كه بشادى ما شادا است وكم وكاست مر آنرا كه بشادى ما شاد نيست يكون كفرا
كذا في فتاوى قاضيخان * واذا شرع في الفساد وقال لاصحابه ٥ بيائيد تا يكى خوش بزيم يكفر وكذا لو
اشتغل بالشرب وقال ٦ مسلمانى آشكارا ميكنم أو قال مسلمانى آشكار شد يكفر قال واحد من
الفسقة ٧ اكر آزين خمر ابارة بر يزد جبريل عليه السلام بپر خويش برداردش يكفر * قيل لفاسق انك
تصبح كل يوم تؤذى الله وخلق الله قال ٨ خوش مى آرم يكفر قال للمعاصى ٩ اين نيز راهى است ومذهبى
يكفر كذا في المحيط * وفي تجنيس الناطفى والاصح أنه لا يكفر كذا في التتارخانية * رجل ارتكب شيأ من
الصغائر فقيل له تب الى الله فقال ١٠ من چه كرده أم تا توبه بايد كرد يكفر كذا في المحيط * من أكل طعاما
حراما وقال عند الاكل بسم الله حكى الامام المعروف بمشتملى أنه يكفر ولو قال عند الفراغ الحمد لله قال
بعض المتأخرين لا يكفر ١١ واتفاق است اكر قدح بكيرد وبسم الله كويد وبخورد كافر كردد وهمچنين بوقت
مباشرت زنا يا بوقت قمار كعبتين بكيرد وبكويد بسم الله كافر شود كذا في الفصول العمادية * ولو أن رجلين
تشاجرا فقال أحدهما لا حول ولا قوة الا بالله فقال ١٢ لا حول بكار نيست أو قال لا حول را چكنم أو قال
لا حول لا يغنى من جوع أو قال ١٣ لا حول را بكاسه اندر ثريد نتوان كرد أو قال بجاى نان سود ندارد كفر
في هذه الوجوه كلها كذا في الظهيرية * وكذلك اذا قال عند التسبيح والتهليل وكذلك اذا قال سبحان الله فقال

ترجمة (١) يصلح الى الحرام (٢) مبارك له (٣) هل يصبر الانسان عن لبن الام (٤) الفرح لمن يفرح لفرحنا
والخيبة والنقصان لمن ليس يفرح لفرحنا (٥) تعالوا نعيش عيشا طيبا (٦) أظهر الاسلامية أو قال
ظهرت الاسلامية (٧) ان وقعت قطرة من هذا الخمر فجبرائيل عليه السلام يرفعها بجناحه (٨) أفعل طيبا
(٩) هذا أيضا طريق ومذهب (١٠) ما الذى فعلته حتى تلزمنى التوبة (١١) والاتفاق على أنه ان
أمسك القدح وقال بسم الله وشربه يصير كافرا وهكذا ان بسمل وقت مباشرة الزنى أو حال لعب القمار عند
امساك الكعبتين فانه يصير كافرا (١٢) لا تنفع لا حول أو قال ما أصنع بلا حول (١٣) لا يمكن جعل
لا حول ثريدا في القصعة أو قال لا حول لا تنفع في محل الخبز

الآخر ١ سبحان الله راتو آب بردى اوقال پوست باز كردى فهذا كفر * اذا قال لآخر قل لا اله الا الله فقال لا أقول فقال بعض المشايخ هو كفر وقال بعضهم ان عنى به أنى لا أقول بامرك لا يكفر وقال بعضهم يكفره مطلقا ولو قال ٢ بكفتن اين كلمه چه برسر آوردى تامن كويم يكفر * رجل عطس مرات فقال له رجل بحضرته يرحمك الله مرة بعد مرة فعطس مرة أخرى فقال له ذلك الرجل ٣ بجان آمدم ازين يرحمك الله كفتن أو قال دلتنك شدم ازا اوقال ماول شديم فقد قيل لا يكفر فى الجواب الصحيح كذا فى المحيط * سلطان عطس فقال له آخر يرحمك الله فقال له الآخر لا تقل للسلطان هكذا يكفر هذا القائل كذا فى الفصول العمادية *(ومنها ما يتعلق بيوم القيمة وما فيها)* من أنكر القيمة أو الجنة أو النار أو الميزان أو الصراط أو الصحائف المكتوبة فيها أعمال العباد يكفر ولو أنكر البعث فكذلك ولو أنكر بعث رجل بعينه لا يكفر كذا ذكر الشيخ الامام الزاهد أبو اسحق الكلاباذى رحمه الله تعالى كذا فى الظهيرية * عن ابن سلام رحمه الله تعالى فى من يقول لا أعلم أن اليهود والنصارى اذا بعثوا اهل يعذبون بالنار أفتى جميع مشايخنا ومشايخ بلخ بانه يكفر كذا فى العتابية * يكفر بانكار رؤية الله تعالى عز وجل بعد دخول الجنة وبانكار عذاب القبر وبانكار حشر بنى آدم لا غيرهم ولا بقوله ان المثاب والمعاقب الروح فقط كذا فى البحر الرائق * رجل قال لآخر ٤ كناه مكن جهان ديكر هست فقال ازان جهان كه خبرداد كفر * رجل له دين على آخر فقال ٥ اكر ندهى قيامت رابستانم فقال قيامت برمى تابد ان قال تهاونا بيوم القيمة كفر * رجل ظلم على رجل فقال المظلوم ٦ آخر قيامت هست فقال الظالم فلان خر بقيامت اندر يكفر كذا فى التتارخانية * رجل قال لمديونه أعط دراهمى فى الدنيا فانه لا دراهم فى القيمة فقال ٧ ده ديكرى بمن ده وبا آنجهان بازخواه أو بازدهم يكفر هكذا أجاب الفضلى وكثير من أصحابنا رحمهم الله تعالى وهو الاصح ولو قال ٨ مرا با محشر چه كار أو قال لا أخاف القيمة يكفر كذا فى الخلاصة * اذا قال لخصمه آخذ منك حقى فى المحشر فقال خصمه ٩ تو دران انبوهى مرا بكجا يابى فقد اختلف المشايخ فى كفره وذكر فى فتاوى أبى الليث أنه لا يكفر كذا فى المحيط * ولو قال ١٠ همه

ترجمة (١) اذهبت حسن سبحان الله أو قال قلبت جلدها (٢) ما الذى فعلته بذكر هذه الكلمة حتى أقولها (٣) زهقت من قول يرحمك الله هذه أو قال حصل لنا ضيق صدر أو قال مللنا (٤) لا تذنب فان هنالك دارا أخرى فقال من أخبر عن تلك الدار (٥) ان لم تعطه آخذه فى القيامة فقال القيامة هاهى تلع (٦) القيامة موجودة فقال الظالم فلان الحمار فى القيامة (٧) اعطنى عشرة أخرى واطلبها فى تلك الدنيا أو أردها عليك (٨) مالى أنا وللمحشر (٩) من أين تجدنى فى تلك الجعية (١٠) كل الطيبات تلزم فى هذه الدنيا وفى تلك الدنيا كن كيف شئت

ظاهر فيما اذا وكل بالخصومة واستثنى فى التوكيل تعديل الشهود * رجل اشترى غلاما وقبضه فاستحقه رجل بالبينة وقبضه ثم ان المستحق أجاز الشراء جازت اجازته حتى لا يرجع المشترى على البائع بالثمن وكان للمستحق أن يرجع على البائع بالثمن لان البيع الماضى لا يبطل بالاستحقاق فاذا أجاز صحت اجازته ويصير البائع وكيلا فى البيع وهذه مسئلة اختلفت فيها الروايات * قال الشيخ الامام شمس الائمة الحلوانى رحمه الله تعالى ظاهر المذهب من أصحابنا أن البيع لا يبطل بالاستحقاق بل يبقى موقوفا ما لم يرجع المقضى عليه بالثمن على بائعه * رجلان اشتريا عبدا فاستحق نصفه كان لهما الخيار فان رضى أحد المشتريين وأسقط الخيار سلم له ربع العبد يرجع بربع الثمن وللمشترى الآخر أن يرد ربع العبد على بائعه ويرجع بنصف الثمن وهو قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى أما فى قياس قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى اذا أسقط أحدهما الخيار لم يكن للآخر أن يرد لان عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى من له الخيار فى العبد لا يرد النصف وأحد المشتريين بشرط الخيار لا ينفرد بالرد * رجل ادعى على رجل أن المدعى باع من المدعى عليه وفلانا الغائب عبدا بألف درهم بحضرة العبد وأقام البينة فان القاضى يقضى للمدعى على الحاضر بنصف الثمن ولا يقضى ببيع الكل لان الحاضر ليس بخصم عن الغائب فان حضر الغائب بعد ذلك ان أعاد المدعى البينة بحضرته يقضى للمدعى على الحاضر بنصف الثمن الا اذا كان كل واحد منهما كفيلا بالثمن عن صاحبه بأمره فيكون القضاء على أحدهما قضاء على الآخر * رجل باع عقارا وسلم وامرأته أو ولده أو بعض أقاربه حاضر ولم يقل شيأ ثم ادعى على المشترى من كان حاضرا وقت البيع أن العقار له اختلف المشايخ فيه قال مشايخ سمرقند لا تسمع دعواه * وقال مشايخنا تسمع دعواه فينظر المفتى فى ذلك ان كان فى رأيه أن لا يسمع هذه الدعوى وأفتى بذلك كان حسنا ليكون سدا نيكوئى لباب التزوير وان لم يكن له رأى فى ذلك يفتى بقول مشايخنا رحمهم الله تعالى لان الفضولى اذا باع مال الغير وصاحب المال حاضر ولم يقل شيأ لم يكن سكوته اجازة وهذا اذا لم يكن السلطان استثنى فى تقليد القاضى سماع هذه الدعوى * رجل باع عقارا ثم ادعى أنه باع ما هو وقف اختلف المشايخ فيه * والصحيح أنه لا تسمع دعواه * بخلاف ما لو اشترى عبدا ثم ادعى أنه حر حيث تسمع دعوى المشترى لان الوقف لا يزيل الملك ولا يخرجه من أن يكون محلا للبيع أما الحر ليس محل للبيع وثمنه لا يملك فكان المشترى مدعيا دينا على البائع * ولهذا لو جمع بين الوقف وغير الوقف وباع الكل صفقة واحدة فانه يجوز البيع فى غير الوقف * ولو جمع بين حر وعبد وباعهما صفقة واحدة لا يجوز البيع فى القن * عبد اشترى نفسه من مولاه ومعه رجل آخر بألف درهم صفقة واحدة ذكر فى المنتقى أنه يجوز البيع فى حصة العبد

وفى حصة الشريك باطل * ولا يشبه هذا الاب اذا اشترى ولده مع رجل أجنبى فانه يجوز العقد فى الكل

﴿باب فى بيع مال الربا بعضه ببعض﴾

فى الباب فصلان فصل فى البيع وفصل آخر فى الاحتراز عن الربا والمخارج عنه * أما الاول قالوا الاتباع المسبية وهى الغالب عليها الصفر فى الغطريفى واحد باثنين * وذكر محمد رحمه الله تعالى فى الكتاب أنه يجوز بيع الدراهم التى ثلثاها صفر وثلثها فضة واحد باثنين وقال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى فى عرفنا لا يجوز بيع المسيبة من الغطريفى بالمسيبتين لانها صارت ثمنا لجميع الاشياء بمنزلة الذهب والفضة ولهذا قلنا بوجوب الزكاة فى المائتين منها ولا يجوز بيع المحلوج من القطن بغير المحلوج الا مثلا بمثل وكذا بيع التمر المشقوق الذى استخرج منه النوى بغير المشقوق وكذا بيع الدقيق المنخول بغير المنخول * وبيع النخالة بالدقيق عند أبى يوسف رحمه الله تعالى لا يجوز الا بطريق الاعتبار وهو أن تكون النخالة الخالصة أكثر من النخالة فى الدقيق وعند محمد رحمه الله تعالى اذا تساويا وزنا يجوز * وبيع الخبز بالحنطة والحنطة بالخبز وبيع الدقيق بالخبز والخبز بالدقيق قال بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى لا يجوز لا متساويا ولا متفاضلا قيل هذا قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى كما قال فى بيع الحنطة بالدقيق هكذا ذكر الطحاوى رحمه الله تعالى وقال بعضهم يجوز متساويا ومتفاضلا وعليه الفتوى لان الحنطة كيلى وكذا الدقيق والخبز وزنى فيجوز بيع أحدهما بالآخر متساويا ومتفاضلا اذا كانا نقدين فان كان أحدهما نسيئة ان كان الخبز نقدا جاز عند أصحابنا وان كانت الحنطة أو الدقيق نقدا والخبز نسيئة لا يجوز فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى لانه لا يجوز السلم فى الخبز وعند أبى يوسف رحمه الله تعالى يجوز وهو رواية عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى لانه يجوز السلم فى الخبز * والفتوى فى بيع الحنطة والدقيق بالخبز على قول أبى يوسف رحمه الله تعالى ولا يجوز بيع الحنطة بالحنطة وزنا وان تساويا لان الحنطة كيلى فلا يجوز بيعها بجنسها الا بشرط التماثل فى الكيل فان بيع وزنا وعلم أنهما يتماثلان فى الكيل قيل بأنه يجوز * وكذا بيع الدقيق بالدقيق وزنا لان الدقيق كيلى ولهذا لا يجوز بيع الحنطة بالدقيق وزنا ولو كان وزنيا جاز هذا اذا باع من الحنطة قدر ما يدخل تحت الكيل وزنا فان كانت الحنطة قليلا لا يدخل تحت الكيل جاز كما لو باع الحفنة بالحفنتين وأدنى ما يدخل تحت الكيل نصف صاع فان باع صاعا من الحنطة الرديئة بنصف صاع جيد من الحنطة أو باع نصف صاع من الحنطة بما دون نصف صاع منها لا يجوز اذا كان فى أحد الجانبين مقدار ما يدخل تحت الكيل وان باع ما دون نصف صاع من الحنطة بما دون نصف صاع وأحدهما أكثر من الآخر جاز كما لو باع الحفنة بالحفنتين * ولو باع الحنطة بالشعير متفاضلا يدا بيد جاز وان كان فى الشعير حبات الحنطة قدر ما يكون فى الشعير

نيكوئى بدين جهان بايد بان جهان هرچه خواهى باش يكفر كذا فى الفصول العمادية * قال رجل لزاهد ١ منشين تا از بهشت ازان سو نيفتى قال أكثر أهل العلم انه يكفر * قيل لرجل اترك الدنيا لاجل الآخرة قال أنا لا أترك النقد بالنسيئة قال يكفر * فى نسخة الجوانى ٢ قال هركه بانجهان بى خرد بود بآنجهان چون كيسه دريده بود قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى هذا طنز وهزؤ بأمر الآخرة فيوجب كفر القائل كذا فى المحيط * لو قال ٣ با تو در دوزخ روم ليكن اندر نيايم كفر كذا فى الخلاصة * ٤ اگر كويد در قيامت تا چيزى بر رضوان نبرى در بهشت نكشايد كافر كردد كذا فى العتابية * رجل قال للآمر بالمعروف ٥ چه غوغا آمد ان قال ذلك على وجه الرد والانكار يخاف عليه الكفر * رجل قال لآخر ٦ بخانه فلان رو واورا أمر معروف كن فقال ذلك الرجل ٧ وجه مرا أو چه كرده است أو قال مرا ازو چه ازار است أو قال من عافيت كزيده أم مرا باين فضولى چه كار فهذه الالفاظ كلها كفر كذا فى الفصول العمادية * اذا قال ٨ فلانرا مصيبت رسيد أو قال للمعزى ٩ بزرك مصيبتى رسيد ترا فبعض مشايخ بلخ رحمهم الله تعالى قالوا يكفر القائل وبعض المشايخ قالوا انه ليس بكفر لكنه خطأ عظيم وبعضهم قالوا ليس بكفر ولا خطأ واليه مال الحاكم عبد الرحمن والقاضى الامام أبو على النسفى وعليه الفتوى * ولو قال للمعزى ١٠ هرچه از جان وى بكاست بر جان تو زيادت باد يخشى على القائل الكفر أو قال زيادت كناد فهذا خطأ وجهل وكذلك ١١ از جان فلان بكاست وبجان تو پيوست ولو قال وى مرد وجان بتو سپرد يكفر * رجل برئ من مرضه فقال رجل آخر فلان نحر باز فرستاد فهذا كفر واذا مرض الرجل واشتد مرضه ودام فقال المريض ان شئت توفنى مسلما وان شئت توفنى كافرا يصير كافرا بالله مرتدا عن دينه وكذا الرجل اذا ابتلى بمصيبات متنوعة فقال أخذت مالى وأخذت ولدى وأخذت كذا وكذا فماذا تفعل وماذا بقى لم تفعله وما أشبه هذا من الالفاظ فقد كفر كذا فى المحيط * (ومنها) ما يتعلق بتلقين الكفر والامر بالارتداد وتعليمه والتشبه بالكفار وغيره من الاقرار صريحا وكناية * اذا لقن الرجل رجلا كلمة الكفر فانه يصير كافرا وان كان على

ترجمة (١) اقعد لئلا تقع فى الناحية الثانية من الجنة (٢) كل من كان فى هذه الدنيا عديم العقل فهو فى تلك الدنيا كمن مزق كيسه (٣) أذهب معك الى النار لكن لا أدخلها (٤) اذا قال ان لم ترسل فى القيامة لرضوان شيأ لا يفتح لك باب الجنة يصير كافرا (٥) ما هذه الغوغاء (٦) اذهب الى دار فلان ومره بالمعروف (٧) ما الذى فعله معى أو قال ما الاذية التى حصلت لى منه أو قال أنا اخترت العافية مالى ولهذا الفضول (٨) أصابت فلانا مصيبة (٩) أصابتك مصيبة عظيمة (١٠) كل ما نقص من عمره يكون زيادة فى أجلك أو قال زاد بصيغة الدعاء (١١) نقص من عمر فلان واتصل بأجلك مات وترك الروح لك

وكذا لو بيعت الحنطة بالحنطة لايجوز الامتساويا ولو كان في كل واحد من الجانبين حبات شعير لان مالايخلو عنها الحنطة من حبات الشعير مغلوب بالحنطة فكان مستهلكا * باع الخل بالعصير متفاضلا لايجوز لان العصير يصير خلا في الحال الثاني فيكون بينهما شبهة المجانسة في الحال * والقز مع الابريسم بمنزلة الدقيق مع الحنطة ولا بأس ببيع شاة على ظهرها صوف بصوف اذا كان الصوف المجزوز أكثر مما كان على ظهر الشاة وكذا الشاة التي في ضرعها لبن بلبن وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه في اللبن يجوز لابطريق الاعتبار والصحيح هو الاول * وان كان اشترى شاة بلحمها فهو على وجوه ثلاثة ان اشترى بلحم الشاة مذبوحة مسلوخة واستخرج شحمها وأمعاءها ان تساويا وزنا جاز والافلا وان اشترى بلحم الشاة مذبوحة غير مسلوخة ان كان اللحم اقل مما في المذبوحة أو مثله أو لايدري لايجوز وان كان اللحم أكثر مما في المذبوحة جاز * وان اشترى باللحم شاة حية في القياس لايجوز الا أن يعلم أن اللحم أكثر من لحم الشاة وهو قول محمد رحمه الله تعالى وفي الاستحسان يجوز على كل حال وهو قولهما * ولو باع قفيزا من حنطة مبلولة بقفيز من مثلها أو اشترى قفيزا من الرطبة التي خرجت من سنبلها بمثلها أو المبلولة باليابسة أو الرطبة باليابسة أو باع قفيزا من التمر الذي أصابه ماء وانتفخ بمثله أو الزبيب الذي أصابه ماء بمثله جاز البيع في جميع ذلك في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا يعتبر التفاوت الذي يكون بينهما عند الجفاف وكذلك عند أبي يوسف رحمه الله تعالى الا في الحنطة الرطبة باليابسة فان ذلك لايجوز عنده كما لايجوز بيع الرطب بالتمر عنده وعند محمد رحمه الله تعالى لايجوز بيع الرطبة بالرطبة ولا المبلولة بالمبلولة ولا الزبيب المنتفخ أو التمر المنتفخ بغير المنتفخ ولا الرطبة باليابسة ولا المبلولة باليابسة الا أن يعلم تساويهما في الكيل بعد الجفاف الا بيع الرطب بالرطب قفيزا بقفيز فانه يجوز ذلك وان كان أحدهما أكثر نقصانا من الآخر عند الجفاف ولا بأس لموافقته ببيع الناطف بالتمر متفاضلا الا أن يكون ذلك في موضع يباع التمر فيه وزنا فانه لايجوز اذا كان نسيئة وان كان في موضع يباع التمر فيه كيلا جازت النسيئة أيضا * العنب جنس واحد وان اختلفت ألوانه وأسماؤه وكذا الزبيب لايجوز بيع البعض بالبعض الامثلا بمثل * ولا بأس ببيع لحوم الطير واحدا باثنين يدا بيد لانها لاتوزن ولا خير فيه نسيئة * لحم الابل والبقر والغنم وألبانها أجناس مختلفة يجوز بيع البعض بالبعض متفاضلا يدا بيد ولا خير فيه نسيئة * وكذا الالية واللحم وشحم البطن أجناس مختلفة يجوز بيع البعض بالبعض متفاضلا يدا بيد ولا خير فيه نسيئة * والسمن جنس * اللحم لايباع باللحم الامتساويا * لحم المعز والضأن وألبانهما جنس واحد لايجوز البيع فيه الامثلا بمثل * صوف الغنم الابيض والاسود جنس واحد * ولايجوز بيع الغزل بالقطن الامتساويا لان أصلهما واحد وكلاهما موزون وان خرجا من

وجه اللعب وكذا اذا أمر رجل امرأة الغير أن ترتد وتبين من زوجها يصير هو كافرا هكذا روى عن أبي يوسف وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن من أمر رجلا أن يكفر كان الآمر كافرا كفر المأمور أو لم يكفر قال أبو الليث اذا علم الرجل رجلا كلمة الكفر يصير كافرا اذا علمه وأمره بالارتداد وكذا في من علم المرأة كلمة الكفر انما يصير هو كافرا اذا أمرها بالارتداد كذا في فتاوى قاضيخان * قال محمد رحمه الله تعالى اذا أكره الرجل أن يتلفظ بالكفر بوعيد تلف أو ما أشبه ذلك فتلفظ به فهذا على وجوه * الاول أن يتكلم بالكفر وقلبه مطمئن بالايمان ولم يخطر بباله شيء سوى ما أكره عليه من انشاء الكفر وفي هذا الوجه لايحكم بكفره لا في القضاء ولا فيما بينه وبين ربه * الوجه الثاني أن يقول خطر ببالي أن أخبر عن الكفر في الماضي كاذبا فاردت ذلك وما أردت كفرا مستقبلا جوابا لكلامهم وفي هذا الوجه يحكم بكفره قضاء حتى يفرق القاضي بينه وبين امرأته * الوجه الثالث اذا قال خطر ببالي أن أخبر عن الكفر في الماضي كاذبا الا أني ما أردت ذلك يعني الاخبار عن الكفر في الماضي كاذبا وانما أردت كفرا مستقبلا جوابا لكلامهم وفي هذا الوجه يكفر في القضاء وفيما بينه وبين ربه * واذا أكره أن يصلي الى هذا الصليب فصلى فهو على ثلاثة أوجه * اما ان قال لم يخطر ببالي شيء وقد صليت الى الصليب مكرها وفي هذا الوجه لايكفر لا في القضاء ولا فيما بينه وبين ربه * واما ان قال خطر ببالي أن أصلي لله ولم أصل للصليب وفي هذا الوجه لايكفر أيضا لا في القضاء ولا فيما بينه وبين ربه * وأما ان قال خطر ببالي أن أصلي لله فتركت ذلك وصليت للصليب وفي هذا الوجه يكفر في القضاء وفيما بينه وبين ربه كذا في المحيط * ولو قيل لمسلم اسجد للملك والا قتلناك فالافضل أن لا يسجد كذا في الفصول العمادية * اذا أطلق الرجل كلمة الكفر عمدا لكنه لم يعتقد الكفر قال بعض أصحابنا لا يكفر وقال بعضهم يكفر وهو الصحيح عندي كذا في البحر الرائق * ومن أتى بلفظة الكفر وهو لم يعلم أنها كفر الا أنه أتى بها عن اختيار يكفر عند عامة العلماء خلافا للبعض ولا يعذر بالجهل كذا في الخلاصة * الهازل أو المستهزئ اذا تكلم بكفر استخفافا واستهزاء ومزاحا يكون كفرا عند الكل وان كان اعتقاده خلاف ذلك * الخاطئ اذا أجرى على لسانه كلمة الكفر خطأ بان كان يريد أن يتكلم بما ليس بكفر فجرى على لسانه كلمة الكفر خطأ لم يكن ذلك كفرا عند الكل كذا في فتاوى قاضيخان * يكفر بوضع قلنسوة المجوس على رأسه على الصحيح الا لضرورة دفع الحر والبرد وبشد الزنار في وسطه الا اذا فعل ذلك خديعة في الحرب وطليعة للمسلمين وبقوله المجوس خير مما أنا فيه يعني فعله وبقوله النصرانية خير من المجوسية لا بقوله المجوسية شر من النصرانية وبقوله النصرانية خير من اليهودية وبقوله لمعامله الكفر خير مما أنت تفعل عند بعضهم مطلقا وقيده الفقيه أبو الليث بان قصد تحسين الكفر لا تقبيح معاملته * وبخروجه الى نيروز المجوس

الوزن أو خرج أحدهما من الوزن فلا بأس به واحدا باثنين *و بيع الغزل بالثوب جائز على كل حال *ولا بأس بغزل القطن مع الكتان أو الصوف مع الشعر واحدا باثنين * وان كان أحدهما نسيئة لا يجوز لمكان الوزن *وعن محمد رحمه الله تعالى أن بيع القطن بالغزل لا يجوز متفاضلا وعنه أنه يجوز مطلقا * ولو باع لبدا بصوف ان كان اللبد بحال لو نقض يعود صوفا تعتبر المساواة فى الوزن وان كان لا يعود لا تعتبر * الصوف والشعر وغزلهما جنسان مختلفان ولا بأس بالسمك واحدا باثنين لانه لا يوزن فان كان جنس منه يوزن فلا خير فيما يوزن الا مثلا بمثل* وكل مصر لا يوزن فيه اللحم قال لا بأس بأن يباع طابق بطابقين ينظر فى ذلك الى حال أهل البلدة *ولا يجوز بيع الحليب من لبن الغنم بالسمن الا أن يعلم أن ما فى الحليب من السمن أقل من السمن وكذا اللبن مع الزبد *وكذا لو اشترى التمر بالنوى لا يجوز الا أن يعلم أن ما فى التمر من النوى أقل* ولا بأس ببيع الزيت بالزيتون ودهن السمسم بالسمسم والعصير بالعنب (٣٧٧) والشاة اللبون باللبن والرطب بالدبس والمحلوج بالقطن والغزل بالقطن اذا كان يعلم أن الخالص أكثر مما فى الآخر وان كان لا يدرى لا يجوز وانما يشترط أن يكون الخالص أكثر اذا كان الثفل فى البلد الآخر شيأ له قيمة* أما اذا كان شيأ لا قيمة له كما فى الزبد بعد اخراج السمن منه فان فى هذا الوجه اذا كان السمن الخالص مثل ما فيه من السمن يجوز مروى ذلك عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى* اذا باع الدقيق بالدقيق كيلا بكيل قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى يجوز اذا كانا مكبوسين فان باع الدقيق بالدقيق موازنة قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل فيه روايتان ذكرهما فى النوادر فى رواية يجوز وفى رواية لا يجوز *باع حب القطن بالقطن فهو كبيع الشاة باللحم ان علم أن الحب أكثر مما فى القطن يجوز وان كان لا يدرى لا يجوز *وكذا بيع العنب بالزبيب فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى ان علم أن الزبيب أكثر من الزبيب الذى يحصل من العنب جاز والا فلا وعلى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى يجوز على كل حال اذا تساويا كيلا * وكذلك بيع العصير بالعنب و بيع النحاس الاحمر بالنحاس الابيض ان علم أن الاحمر أكثر من الابيض جاز والا فلا وكذلك بيع دهن الجوز بلب الجوز وكذلك بيع السيف المحلى بالفضة بفضة خالصة * وبيع المنطقة المفضضة بالدراهم أو بالتبر لا يجوز الا أن يعلم أن الفضة الخالصة أكثر وكذا لو باع حليا من ذهب فيه جوهر لا يمكن اخراجه الا بضرر فباعه بذهب لا يجوز الا أن يكون الذهب أكثر مما فى الحلى من الذهب * ولو اشترى حنطة فى سنبلها بحنطة مذراة لا يجوز عندنا الا أن يعلم أن المذراة أكثر *ولو باع بطيخا أو تينا ببطيخ غير مقطوف أو تين غير مقطوف لا يجوز على كل حال لتوهم خروج الزيادة من الشجر بعد البيع *باع كوز ماء

لموافقته معهم فيما يفعلون فى ذلك اليوم * وبشرائه يوم النيروز شيأ لم يكن يشتريه قبل ذلك تعظيما للنيروز لا للاكل والشرب وباهدائه ذلك اليوم للمشركين ولو بيضة تعظيما لذلك لا باجابة دعوة مجوسى حلق رأس ولده * وبتحسين أمر الكفار اتفاقا حتى قالوا لو قال ترك الكلام عند أكل الطعام حسن من المجوس أو ترك المضاجعة حالة الحيض منهم حسن فهو كافر كذا فى البحر الرائق * رجل ذبح لوجه انسان فى وقت الخلعة أو اتخذ الجوزات وما أشبه ذلك قال الشيخ الامام أبو بكر رحمه الله تعالى هو كفر والمذبوح ميتة لا يؤكل قال الشيخ الامام اسماعيل الزاهد اذا ذبح البقر أو الابل فى الجوزات لقدوم الحاج أو للغزاة قال جماعة من العلماء يكون كفرا كذا فى فتاوى قاضيخان * امرأة شدت على وسطها حبلا وقالت هذا زنار تكفر كذا فى الخلاصة * رجل قال لغيره بالفارسية ١ كبركى به از ين كاركه تو ميكنى قالوا ان أراد تقبيح ذلك الفعل لا يكفر كذا فى فتاوى قاضيخان * رجل قال ٢ كافرى كردن به از خيانت كردن أكثر العلماء على أنه يكفر كذا فى المحيط * وبه أفتى أبو القاسم الصفار رحمه الله تعالى هكذا فى الخلاصة * رجل ضرب امرأة فقالت المرأة لست بمسلم فقال الرجل هبى أنى لست بمسلم قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى لا يصير كافرا بذلك وقد حكى عن بعض أصحابنا أن رجلا لو قيل له ألست بمسلم فقال لا يكون ذلك كفرا كذا فى فتاوى قاضيخان * قالت امرأة لزوجها ليس لك حمية ولا دين الاسلام ترضى بخلوتى مع الاجانب فقال الزوج ليس لى حمية ولا دين الاسلام فقد قيل انه يكفر *رجل قال لامرأته يا كافرة يا يهودية يا مجوسية فقالت ٣ همچنينم أو قالت همچنينم طلاق ده مرا او قالت اكر همچنين نيمى با تو نباشمى أو قالت همچنين نيمى با تو صحبت نداريمى أو قالت تو مرا اندارى كفرت ولو قال ٤ اكر من چنينم مرا مدار لا يكفر وقد قيل يكفر أيضا والاول أصح وبه كان يفتى القاضى الامام جمال الدين رحمه الله تعالى وعلى هذا اذا قالت المرأة لزوجها يا كافر يا يهودى يا مجوسى فقال الزوج ٥ همچنينم ازمن بيرون آى أو قال اكر همچنين نيمى ترا ندارمى فقد كفر ولو قال ٦ اكر چنينم بامن مباش فهو على الاختلاف والصحيح أنه لا يكفر ولو قال ٧ يكراه كه چنينم بامن مباش فالاظهر أنه يكفر وقد قيل بخلافه أيضا ولو قال لاجنبى

ترجمة (١) المجوسية أحسن من هذا الامر الذى تفعله (٢) الكفر أحسن من الخيانة (٣) أنا هكذا أو قالت أنا هكذا أعطنى الطلاق أو قالت ان لم أكن هكذا ما كنت بقيت معك أو قالت ان لم أكن هكذا ما كنت صاحبتك أو قالت لا تمسكنى (٤) ان كنت هكذا فلا تمسكنى (٥) أنا هكذا أخرجى من عندى أو قال ان لم أكن هكذا ما كنت أمسكتك (٦) ان كنت هكذا فلا تكونى معى (٧) افرضى أنى هكذا لا تكونى معى

بكوزى ماء جاز فى قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى لان عندهما الماء ليس بكيلى ولا بوزنى فيجوز بيع أحدهما بالآخر متفاضلا والجدان كان يباع وزنا فبيع بالجديد يعتبر المساواة فى الوزن * باع الخبز بالخبز متفاضلا عددا أو وزنا جاز فى قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى يدا بيد ولا خير فيه نسيئة عند أبى حنيفة لان الخبز بالخبز ليس بوزنى ولا عددى وقال محمد رحمه الله تعالى هو عددى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى هو وزنى الا أن يكون قليلا لا يدخل تحت الوزن فيجوز بيع الواحد بالاثنين وان كان كثيرا لا يجوز * ولا يجوز بيع الحنطة المقلية بغير المقلية لا نقدا ولا نسيئة وكذا لا يجوز بيع دقيق الحنطة بسويقها عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى لا متساويا ولا متفاضلا * ولا يجوز بيع الحنطة بدقيقها أو بسويقها فى قولهم * باع اناء من حديد بحديد ان كان الاناء يباع وزنا يعتبر المساواة فى الوزن والا فلا وكذا لو كان الاناء من

نحاس أو صفر باعه بصفر والله أعلم

﴿فصل فيما يكون فرارا عن الربا﴾

* رجل فى يده دراهم اغتصبها فاشترى بها شيأ قال بعضهم ان لم يضف الشراء الى تلك الدراهم يطيب له المشترى وان أضاف الشراء الى تلك الدراهم ونقد منها لا يطيب له وذكر شداد عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى اذا اشترى الرجل بالدراهم المغصوبة طعاما ان أضاف الشراء اليها ونقد غيرها أو لم يضف الشراء اليها ونقد منها لا يلزمه التصدق الا أن يضيف الشراء اليها ونقد منها وكذا ذكر الطحاوى رحمه الله تعالى * رجل حلف أن لا يشترى بهذه الدراهم قال لا يحنث الا أن يدفع تلك الدراهم الى البائع أولا ثم يشترى بها الطعام لان الدراهم لا تتعين فى المبادلات * وقال بعضهم اذا أضاف الشراء الى الدراهم المغصوبة ونقد غيرها أو لم يضف الشراء اليها ونقد منها أو لم يضف الشراء اليها لكن كان من نيته أن يعطى الثمن من الدراهم المغصوبة ونقد منها لا يطيب له وهذا أحوط والفتوى على أنه يطيب له الا اذا أضاف الشراء اليها ونقد منها * وذكر فى الاصل رجل غصب ألفا فاشترى بها جارية ثم باعها وربح يلزمه التصدق بالربح وهذا محمول على ما اذا أضاف الشراء اليها ونقد منها * السلطان اذا اشترى بالدراهم المرسلة وقضى الثمن مما يأخذ من الناس ظلما قالوا يكره لغيرهم تناول أطعمتهم ليكون زجرا لهم عن الظلم * رجل دفع مالا مضاربة الى جاهل وتصرف العامل فيه فربح حل لصاحب المال أن يأخذ من الربح ما لم يعلم أنه اكتسبه من الحرام وكذا لو صار المضارب ذميا * رجل اشترى من التاجر شيأ هل يلزمه السؤال أنه حلال أم حرام قالوا ينظر ان كان فى بلد وزمان كان الغالب هو الحلال فى أسواقهم ليس على المشترى أن يسأل أنه حلال أم حرام ويبنى الحكم على الظاهر وان كان الغالب هو الحرام أو كان البائع رجلا يبيع الحلال والحرام يحتاط ويسأل أنه حلال أم حرام * رجل

يا كافر يا يهودى فقال ١ همچنينم با من صحبت مدار أو قال اگر همچنين نيمى با تو صحبت ندارمى الى آخر ما ذكرنا من الالفاظ فهو على ما قلنا بين الزوجين كذا فى المحيط * رجل أراد أن يفعل فعلا فقالت له امرأته ٢ اگر آن كار كنى كافر باشى ففعل ذلك الفعل ولم يلتفت اليها لا يكفر ولو قال لامرأته يا كافرة فقالت المرأة لا بل أنت أو قالت لزوجها يا كافر فقال الزوج بل أنت لم يقع بينهما فرقة هكذا ذكر الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى فى فتاواه * قالت لزوجها ٣ چون مغ چخت آ كنده شده فقال الزوج پس چندين گاه با مغ باشيده ٤ أو قال با مغ چرا باشيده فهذا من الزوج كفر ولو قال الزوج لها ٥ يا مغ رانچ فقالت پس چندين گاه مغ رانچ را دشته أو قالت مغ رانچ را چرا داشته هذا كفر منها ولو قال المسلم لأجنبى يا كافر أو لأجنبية يا كافرة ولم يقل المخاطب شيأ أو قال لامرأته يا كافرة ولم تقل المرأة شيأ أو قالت المرأة لزوجها يا كافر ولم يقل الزوج شيأ كان الفقيه أبو بكر الاعمش البلخى يقول يكفر هذا القائل وقال غيره من مشايخ بلخ رحمهم الله تعالى لا يكفر والمختار للفتوى فى جنس هذه المسائل أن القائل بمثل هذه المقالات ان كان أراد الشتم ولا يعتقده كافرا لا يكفر وان كان يعتقده كافرا فخاطبه بهذا بناء على اعتقاده أنه كافر يكفر كذا فى الذخيرة * امرأة قالت لولدها ٦ أى مغ بچه أو أى كافر بچه أو أى جهود بچه قال أكثر العلماء لا يكون هذا كفرا وقال بعضهم يكون كفرا ولو قال الرجل هذه الالفاظ لولده اختلفوا فيه أيضا والاصح أنه لا يكفر ان لم يرد بها كفر نفسه كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو قال لدابته ٧ أى كافر خداوند لا يكفر بالاتفاق . واذا قال لغيره يا كافر يا يهودى يا مجوسى فقال لبيك يكفر وكذلك اذا قال ٨ آرى همچنين گير يكفر ولو قال ٩ تونى خود او لم يقل شيأ أو سكت لا يكفر اذا قال لغيره ١٠ بيم بود كه كافر شدمى او قال خشيت ان اكفر لا يكفر ولو قال ١١ چندان برنجانيدى كه كافر خواستم شدن يكفر * رجل قال ١٢ اين روز كار مسلمانى ورزيدن نيست روز كار كافرى است قيل يكفر قال صاحب المحيط وانه ليس بصواب عندى وفى واقعات الناطفى مسلم ومجوسى فى موضع فدعا رجل المجوسى فقال يا مجوسى فأجابه المسلم قال ان كانا فى عمل واحد اذ ذلك

ترجمة (١) أنا هكذا فلا تصاحبنى أو قال ان لم أكن هكذا ما كنت أصاحبك (٢) ان فعلت هذا الامر فانت كافر (٣) غلا فلك صار ملآن مثل المجوس فقال الزوج فحينئذ مكثت مدة طويلة مع المجوسى (٤) أو قال لم مكثت مع المجوسى (٥) يا مجوسية فقالت حينئذ قد أمسكت المجوسية هذه المدة الطويلة أو قالت لم أمسكت المجوسية [(٦) يا ابن المجوسى أو يا ابن الكافر أو يا ابن اليهودى (٧) يا دابة الكافر (٨) نعم افرض هكذا (٩) بل أنت (١٠) خشيت ان أكفر (١١) آذيتنى كثيرا حتى أردت أن أكون كافرا (١٢) هذا الزمن ليس زمن الاشتغال بالاسلامية بل زمن الكافرية

الداعى

الداعى فتوهم المسلم أنه يدعوه لاجل ذلك العمل لم يلزمه الكفر وان لم يكونا فى عمل واحد خيف عليه الكفر * مسلم قال أنا ملحد يكفر ولو قال ما علمت أنه كفر لا يعذر بهذا * رجل تكلم بكلمة تزعم القوم أنها كفر وليست بكفر على الحقيقة فقيل له كفرت وطلقت امرأتك فقال ١ كافر شده كيروزن طلاق شده كير يكفر وتبين منه امرأته كذا فى الفصول العمادية * وفى اليتيمة سألت والدى عن رجل قال أنا فرعون أو ابليس فحينئذ يكفر كذا فى التتارخانية * رجل وعظ فاسقا وندبه الى التوبة فقال له ٢ ازين اين همه كلا مغان بر سرنهم يكفر * قالت امرأة لزوجها ٣ كافر بودن بهتر از با تو بودن تكفر * اذا قال ٤ هرچه مسلمانى كرده ام همه بكافران دادم اگر فلان كار كنم وفلان كار كرد لا يكفر ولا تلزمه كفارة اليمين * امرأة قالت ٥ كافرم اگر چنين كار كنم قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى تكفر وتبين من زوجها للحال وقال القاضى الامام على السغدى هذا تعليق ويمين وليس بكفر * ولو قالت لزوجها ان جفوتنى بعد هذا أو قالت ان لم تشتر لى كذا لكفرت كفرت فى الحال كذا فى الفصول العمادية * رجل قال كنت مجوسيا الا أنى أسلمت على سبيل التمثيل ولم يعتقد ذلك حكم بكفره قاله شمس الائمة الحلوانى رحمه الله تعالى * اذا سجد لانسان سجدة تحية لا يكفر كذا فى السراجية * وفى الخزانة لو قال المسلم ٦ خداى عز وجل مسلمانى از تو بستاند وقال الآخر آمين يكفران جميعا * رجل آذى رجلا فقال ٧ من مسلمانم مرا مرنجان فقال المؤذى خواهى مسلمان باش خواهى كافر يكفر وكذا لو قال ٨ اگر كافر باشى مرا چه زيان يلزمه الكفر كذا فى التتارخانية * كافر أسلم وأعطاه الناس أشياء فقال مسلم ٩ كاشكى وى كافر بودى تا مسلمان شدى ومردمانش چيزى دادى أو تمنى ذلك بقلبه فانه يكفر هكذا حكى عن بعض المشايخ * رجل تمنى أن لم يحرم الله الخمر لا يكفر ولو تمنى أن لم يحرم الله الظلم والزنى وقتل النفس بغير الحق فقد كفر لان هذه الاشياء لم تكن حلالا فى وقت ما ففى الفصل الاول تمنى ما ليس بمستحيل وفى الفصل الثانى تمنى ما هو مستحيل وعلى هذا لو تمنى أن لم تكن المناكحة بين الاخ والاخت حراما لا يكفر لانه تمنى ما ليس بمستحيل فانه كان حلالا فى الابتداء والحاصل ان ما كان حلالا فى زمان ثم صار

ترجمة (١) افرض أنى صرت كافرا وأن امرأتى طلقت (٢) بعد هذا كله أضع على رأسى قلنسوة المجوس (٣) الكفر أحسن من معاشرتك (٤) كل ما فعلته من أمور الاسلام أعطيته كله للكفار ان فعلت ذلك الامر وفعله (٥) أنا كافرة ان فعلت كذا (٦) الله تعالى يسلب منك الايمان (٧) أنا مسلم لا تؤذينى فقال المؤذى كن مسلما ان اردت أو كافرا (٨) لو صرت كافرا فالضرر على (٩) ياليته كان كافرا حتى يسلم فتعطيه الناس أشياء

مات وكان كسبه من الحرام ينبغى لورثته أن يتعرفوا أربابها فان عرفوا أربابها ردوا عليهم وان لم يعرفوا تصدقوا به * رجل اشترى دارا فوجد فى جذوعها دراهم قال بعضهم هى بمنزلة اللقطة وقال بعضهم يردها على البائع فان لم يقبل البائع فحينئذ يتصدق بها وهذا أصوب * رجل له على رجل عشرة دراهم فأراد أن يجعلها ثلاثة عشر الى أجل قالوا يشترى من المديون شيأ بتلك العشرة ويقبض المبيع ثم يبيع من المديون بثلاثة عشر الى سنة فيقع التحرز عن الحرام ومثل هذا مروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه أمر بذلك * رجل طلب من رجل دراهم ليقرضه بده دوازده فوضع المستقرض متاعا بين يدى المقرض فيقول للمقرض بعت منك هذا المتاع بمائة درهم فيشترى المقرض ويدفع اليه الدراهم ويأخذ المتاع ثم يقول المستقرض بعنى هذا المتاع بمائة وعشرين فيبيعه ليحصل للمستقرض مائة درهم ويعود اليه متاعه ويجب للمقرض عليه مائة وعشرون درهما والاوثق والاحوط أن يقول المستقرض للمقرض بعد ما قررا المعاملة كل مقالة وشرط كان بيننا فقد تركته ثم يعقدان بيع المتاع وهذه المسئلة دليل على جواز بيع الوفاء اذا لم يكن الوفاء شرطا فى البيع هذا اذا كان المتاع للمستقرض فان كان المتاع للمقرض وليس للمستقرض شئ ويريد أن يقرضه عشرة بثلاثة عشر الى أجل فان المقرض يبيع من المستقرض سلعة بثلاثة عشر ويسلم السلعة الى المستقرض ثم ان المستقرض يبيع السلعة من أجنبى بعشرة ويدفع السلعة الى الاجنبى ثم الاجنبى يبيع السلعة من المقرض بعشرة ويأخذ العشرة منه ويدفعها الى المستقرض فيبرأ الاجنبى من الثمن الذى كان عليه للمستقرض فتصل السلعة الى المقرض بعشرة وللمقرض على المستقرض ثلاثة عشر الى أجل * وحيلة أخرى أن يبيع المقرض من المستقرض سلعة بثلاثة عشر الى أجل معلوم ويدفع السلعة الى المستقرض ثم يبيعها المستقرض من الاجنبى ثم ان المستقرض يقيل البيع مع الاجنبى قبل القبض أو بعده ثم يبيعها المستقرض من المقرض بعشرة ويأخذ العشرة فيحصل للمستقرض عشرة وعليه للمقرض ثلاثة عشر وتصل السلعة الى المقرض والمقرض وان صار مشتريا ما باع بأقل مما باع قبل نقد الثمن الا أن ذلك جائز لتخلل البيع الثانى وهو البيع الذى جرى بين المستقرض والاجنبى * وحيلة أخرى أن يبيع المقرض من المستقرض سلعة بثمن مؤجل ويدفع السلعة الى المستقرض ثم ان المستقرض يبيعها من غيره بأقل مما اشترى ثم ذلك الغير يبيعها من المقرض بما اشترى لتصل السلعة اليه بعينها ويأخذ الثمن ويدفعه الى المستقرض فيصل المستقرض الى القرض ويحصل الربح للمقرض وهذه الحيلة هى العينة التى ذكرها محمد رحمه الله تعالى وقال مشايخ بلخ بيع العينة فى زماننا خير من البيوع التى تجرى فى أسواقنا وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى أنه قال العينة جائزة مأجورة

وقال أجره لمكان الفرار من الحرام * رجل استقرض عشرة دراهم ثم أوفاه وزاد قالوا ان كانت الزيادة قليلة تجري بين الوزنين كدانق في المائة لا بأس به وان كانت كثيرة كدرهم في المائة لا يجوز وعليه رد الزيادة واختلفوا في نصف درهم في مائة قال بعضهم هو كثير لا يجوز وقال بعضهم هو قليل فيجوز * ولو أن المستقرض وهب الزيادة من المقرض لا يصح لانها هبة المشاع فيما يحتمل القسمة * رجل له عشرة دراهم صحاح فأراد أن يبيعها باثني عشر درهما مكسرة لا يجوز لانه ربا فان أراد الحيلة يستقرض من المشتري اثني عشر درهما مكسرة ثم يقضيه عشرة جيادا ثم ان المقرض يبرئه عن درهمين فيجوز ذلك * ولو كان له على رجل عشرة دراهم مكسرة الى أجل فلما حل الاجل جاء المديون بتسعة صحاح وقال هذه التسعة بتلك العشرة لا يجوز لانه ربا * فان أراد الحيلة يأخذ التسعة بالتسعة ويبرئه عن الدرهم الباقي فان خاف المديون أن لا يبرئه عن الدرهم الباقي

يدفع الى صاحب الدين تسعة دراهم صحاحا وفلسا أو شيأ يسيرا عوضا عن الدرهم الباقي جاز ذلك ويقع الامن * رجل دفع الى خباز دراهم وقال اشتريت بها منك مائة من من الخبز وجعل كل يوم يأخذ خمسة أمناء قالوا ما يأكله فهو مكروه وان دفع الدراهم ولم يشتر منه لكن يأخذ منه كل يوم ما يريد لا بأس به وان كانت نيته وقت الدفع الشراء فلا عبرة لتلك النية ما لم يتلفظ ولو قال عند الاخذ هذا على ما قاطعتك كان أولى * رجل أراد أن يهب نصف داره مشاعا فالحيلة فيه أن يبيع منه نصف الدار بثمن معلوم ثم يبرئه عن الثمن

﴿فصل فيما يخرجه عن الضمان في البيع الفاسد والبيع المكروه﴾

المشتري شراء فاسدا اذا جاء بالمبيع الى البائع فلم يقبله البائع فأعاده المشتري الى منزله فهلك لا يضمن وكذا الغاصب اذا رد المغصوب فلم يقبل المغصوب منه فأعاده الى منزله فهلك لا يضمن وان كان المشتري وضعه بين يدي البائع أو المغصوب منه فلم يقبله ثم حمله الى منزله فهلك كان ضامنا في الغصب والبيع الفاسد وقال بعضهم ان كان فساد البيع قويا غير مختلف فيه فالجواب فيه كذلك وان كان مختلفا فيه فجاء به الى البائع فلم يقبله البائع فأعاد الى منزله وهلك لا يبرأ عن الضمان والصحيح أنه يبرأ في الوجهين الا اذا وضع بين يديه فلم يقبل وذهب به الى منزله فهلك فانه يكون ضامنا لانه يصير غاصبا غصبا مبتدأ * اشترى أمة شراء فاسدا وقبضها فولدت عنده من غيره كان عليه أن يردها مع الولد والكسب بمنزلة الولد ولو هلكت الجارية عنده وبقي ولدها رد الولد وقيمة الجارية أيضا * ولو اشترى عبدا يساوي خمسمائة بخمسمائة شراء فاسدا وقبضه فازدادت قيمته من حيث السعر فصار يساوي ألفا فباعه من غيره كان عليه للبائع خمسمائة قيمته يوم القبض * ولو غصب عبدا يساوي ألفا فازدادت قيمته الى ألفي درهم ثم اشتراه من المالك شراء فاسدا ثم مات العبد قالوا ان وصل الغاصب اليه بعد

الرجل

حراما فتمنى أن لم يكن حراما لم يكفر * مسلم رأى نصرانية سمينة فتمنى أن يكون هو نصرانيا حتى يتزوجها يكفر كذا في المحيط * رجل قال لغيره ١ مرا بحق ياري ده فقال ذلك الغير بحق هر كس ياري دهد من ترا بناحق ياري دهم يكفر كذا في الفصول العمادية * رجل قال لمن ينازعه أفعل كل يوم عشرة أمثالك من الطين أو لم يقل من الطين فان عنى به من حيث الخلقة يكفر وان عنى به ضعفه لا يكفر * وقعت في زماننا من هذا الجنس واقعة أن رستاقيا قال قد خلقت هذه الشجرة فاتفق أجوبة المفتين أنه لا يكفر لانه يراد بالخلق في هذا المقام عادة الغرس حتى لو عنى حقيقة الخلق يكفر * قال رجل ٢ رهي وار كار كنيم وآزادوار بخوريم فقد قيل هذا خطأ من الكلام وهو كلام من يرى الرزق من كسبه اذا قال ٣ تا فلان بر جاست أو قال تا مرا اين بازوي زرين بر جاست مرا روزي كم نيايد قال بعض مشايخنا يكفر وقال بعضهم يخشى عليه الكفر قال ٤ درويشي بدبختي است فهو خطأ عظيم قال لآخر ٥ يك سجده خدا را كن ويك سجده مرا فقيل لا يكفر هذا القائل سئل أبو بكر القاضي عمن كان يلعب بالشطرنج فقالت له امرأته لا تلعب بالشطرنج فاني سمعت العلماء قالوا من يعمل بالشطرنج فهو من أعداء الله فقال الزوج بالفارسية ٦ أي دون كه من دشمن خدايم نشكيبم ونيارام فقال للسائل هذا أمر صعب على قول علمائنا ينبغي أن تبين امرأته ثم يجدد النكاح وقال غيره لا يكفر سئل عبد الكريم عن رجل ينازع قوما فقال الرجل ٧ من از ده مغ ستمكاره ترم أو قال من از ده مغ بترم قال لا يكفر وعليه التوبة والاستغفار * سئل عن رجل قيل له ٨ يا يك درم بده تا بعمارت مسجد صرف كنم يا بمسجد حاضر شو بنماز فقال من نه مسجد آيم ونه درهم دهم مرا با مسجد چه كار وهو مصر على ذلك قال لا يكفر ولكن يعزر كذا في المحيط * يكفر بقوله عند رؤية الدائرة التي تكون حول القمر يكون مطر مدعيا علم الغيب كذا في البحر الرائق * اذا قال لمنجمي ٩ زنت بچه نهاده است ويعتقد ما قال كفر كذا في الفصول العمادية * لو صاحت الهامة فقال يموت المريض أو قال ١٠ بار كران خواهد شدن أو صاح العقعق فرجع من السفر اختلف المشايخ في كفره كذا في الخلاصة * سئل الامام الفضلي عمن قال لآخر يا أحمر فقال ذلك

ترجمة (١) ساعدني بحق فقال ذلك الغير كل انسان يعاون مع الحق أنا أساعدك بدون حق (٢) نشتغل مثل العبيد ونأكل كالاحرار (٣) ما دام فلان مستمرا أو قال ما دام هذا الذراع الذهبي مستمرا الى لا ينقص رزقي (٤) الفقر سوء بخت (٥) أسجد لله سجدة ولي سجدة (٦) يا دنيئة أنا عدو الله لا أصبر ولا أرتاح (٧) أنا أظلم من عشرة من المجوس أو قال أنا أقبح من عشرة من المجوس (٨) اما أن تعطي درهما نصرفه في عمارة المسجد واما ان تحضر بالمسجد للصلاة فقال أنا لا آتي المسجد ولا أعطي درهما أي شغل لي بالمسجد (٩) امرأتك وضعت (١٠) سيقع حمل ثقيل

الرجل خلقني الله من سويق التفاح وخلقك من الطين والطين ليس كذلك هل يكفر قال نعم * وسئل عن رجل قال قولا منهيا عنه فقال له رجل ايش تصنع قد لزمك الكفر قال ايش أصنع اذا لزمني الكفر هل يكفر قال نعم * سئل عمن يقرأ الزاى مقام الصاد وقرأ أصحاب الجنة مقام أصحاب النار قال لا تجوز امامته ولو تعمد يكفر * في الجامع الاصغر قال على الرازى أخاف على من يقول بحياتي وحياتك وما أشبه ذلك الكفر واذا قال الرزق من الله ولكن ١ از بنده جنبش خواهد فقد قيل هذا شرك * رجل قال أنا برىء من الثواب والعقاب فقد قيل انه يكفر * وفي النوازل لو قال ٢ هر چه فلان كويد بكنم وا كرچه كفر كويد يكفر * رجل قال بالفارسية ٣ از مسلماني بيزارم أو قال ذلك بالعربية فقد قيل انه يكفر * حكى ان في زمن المأمون الخليفة سئل فقيه عمن قتل حائكا جه واجب شود فقال تغاريت واجب شود فأمر المأمون بضرب الفقيه حتى مات وقال هذا استهزاء بحكم الشرع والاستهزاء باحكام الشرع كفر كذا في المحيط * ٤ اكر درويشي را كويد مدبر وسياه كليم شده است فهذا كفر هكذا في العتابية * من قال لسلطان زماننا عادل يكفر بالله كذا قال الامام علم الهدى أبو منصور الماتريدى رحمه الله تعالى وقال بعضهم لا يكفر ولو قال لواحد من الجبابرة ٥ أى خداى يكفر ولو قال ٦ اى بار خداى أكثر المشايخ على أنه لا يكفر وهو المختار كذا في الخلاصة * في أصول الصفار سئل عن الخطباء الذين يخطبون على المنابر يوم الجمعة ما قالوا في ألقاب السلاطين العادل الاعظم شهنشاه الاعظم مالك رقاب الامم سلطان أرض الله مالك بلاد الله معين خليفة الله هل يجوز على الاطلاق والتحقيق أم لا قال لا لان بعض ألفاظه كفر وبعضه معصية وكذب وأما شهنشاه فمن خصائص أسماء الله بدون وصف الاعظم ولا يجوز وصف العباد بذلك وأما مالك رقاب الامم فهو كذب محض وأما سلطان أرض الله وأخواتها على الاطلاق فهو كذب محض كذا في التتارخانية * قال الامام أبو منصور رحمه الله تعالى اذا قبل أحد بين يدى أحد الارض أو انحنى له أو طأطأ رأسه لا يكفر لانه يريد تعظيمه لا عبادته وقال غيره من مشايخنا رحمهم الله تعالى اذا سجد واحد لهؤلاء الجبابرة فهو كبيرة من الكبائر وهل يكفر قال بعضهم يكفر مطلقا وقال أكثرهم هذا على وجوه * ان أراد به العبادة يكفر وان أراد به التحية لم يكفر ويحرم عليه ذلك وان لم تكن له ارادة كفر عند أكثر أهل العلم وأما تقبيل الارض فهو قريب من السجود الا أنه أخف من وضع الخد والجبين على الارض كذا في الظهيرية * يكفر باعتقاد أن الخراج ملك السلطان كذا في البحر الرائق * وفي رسالة الصدر

ترجمة (١) يحتاج الى الحركة من العبد (٢) كل ما قاله فلان أفعله ولو قال كفرا (٣) مللت من الاسلام (٤) اذا قال لفقير صار مدبرا او عديم البخت (٥) يا الله (٦) يارب

ما اشتراه كان عليه ألفان وان لم يصل حتى مات فعليه ألف لان الزيادة الحادثة كانت أمانة ولا تصير مضمونة الا بالقبض * ولو اشترى أمة شراء فاسدا فلم يقبضها حتى أعتقها فأجاز البائع اعتاقه نفذ العتق على البائع لانه أعتق مال البائع فيتوقف على اجازته * ولو اشترى عبدا شراء فاسدا ولم يقبضه فأمر البائع أن يعتقه فأعتقه البائع قالوا يجوز العتق على المشترى لان المشترى يصير قابضا على مقتضى اعتاق البائع ولو أن المشترى هو الذى أعتقه قبل القبض لم يصح اعتاقه لانه أعتق مال الاغير * رجل باع غلاما بيعا فاسدا وتقابضا ثم أبرأه البائع عن القيمة ثم مات الغلام عند المشترى كان على المشترى قيمته وابراء البائع باطل لانه ابراء قبل الوجوب * ولو قال البائع للمشترى أبرأتك عن الغلام ثم هلك الغلام كان المشترى بريأ عن ضمانه لانه لما أبرأه عن الغلام فقد جعله أمانة في يده * رجل اشترى عبدا وقبضه ولم ينقد الثمن ثم تقايلا البيع ثم ان البائع أبرأ المشترى عن الثمن صح ابراؤه حتى لو هلك الغلام عند المشترى كان المشترى بريئا عن الثمن لان المبيع بعد الاقالة مضمون على المشترى بالثمن فصح ابراء البائع أما في البيع الفاسد انما تجب القيمة على المشترى عند الهلاك فلا يصح الابراء قبله وهو نظير ما لو قال لغيره بعت منك هذا الشيء بعشرة دراهم ووهبت لك العشرة فقال المشترى قبلت يجوز البيع ولا تصح الهبة لانه ابراء عن الثمن قبل الوجوب * رجل اشترى ستر الكعبة من بعض السدنة لا يجوز لانه اشترى مال الاغير البائع وان نقل الى بلده كان عليه أن يتصدق به على الفقراء * رجل يبيع على طريق العامة ويشترى قال بعضهم ان كان الطريق واسعا لا يتضرر الناس بقعوده لا بأس بالشراء منه وقال بعضهم لا يكره الشراء منه على كل حال وقال بعضهم لا يشترى منه على كل حال لان القعود على الطريق بغير عذر مكروه ولهذا لو عثر به انسان وهلك كان ضامنا والشراء منه يكون حملا له على المعصية واعانة له على ذلك * رجل اشترى ثوبا شراء فاسدا وقبضه فقطعه قميصا ولم يخطه حتى أودعه البائع بعد القطع فهلك عنده كان على المشترى نقصان القطع دون القيمة لانه لما أودعه البائع بعد القطع فقد رد على البائع ما بقي بعد القطع * ويكره بيع الامرد من فاسق يعلم أنه يعصى به لانه اعانة على المعصية * مسلم اشترى عبدا مجوسيا فقال له العبدان بعتني من مسلم قتلت نفسي جاز له أن يبيعه من المجوسى لانه بيع الكافر من كافر * ولا بأس ببيع الزنار من النصارى والقلنسوة من المجوس لان ذلك ليس باعانة على المعصية بل فيه اذلال الكافر * ويكره أن يبيع المكعب المفضض من الرجل اذا علم أنه يشترى ليلبس * صبى جاء الى القامى بفلس أو بخبز وطلب منه شيأ ينتفع به في البيت كالملح والاشنان ونحو ذلك جاز أن يبيع ذلك منه وان طلب منه جوزا أو فستقا أو نحو ذلك مما يشترى لنفسه عادة لا يبيع لانه في الوجه الاول مأذون عادة وفي الفصل الثاني لا * صبى يبيع

ويشترى وقال أنا بالغ ثم قال بعد ذلك لست ببالغ فان كان حين أخبر عن البلوغ يحتمل البلوغ بأن كان سنه اثنى عشر أو أكثر لا يعتبر بجحوده بعد ذلك لانه أخبر عن أمر محتمل فان أدنى الوقت الذى يبلغ فيه الصبى و يحتلم اثنا عشر فاذا صح اخباره بالبلوغ لا يصح بجحوده بعد ذلك وان كان سنه دون ذلك لا يصح اخباره بالبلوغ فيصح بجحوده * حصير المسجد اذا صار خلقا جاز أن يباع ويزاد فى ثمنه و يشترى به آخر * رجل دخل كرم صديقه فأكل منه شيأ و كان صديقه باع الكرم وهو لا يشعر به قالوا الاثم عنه موضوع و ينبغى أن يستحل من المشترى أو يضمن له * رجل قيل له اما أن تشرب هذا الشراب أو تبيع كرمك فباع ولم يشرب قالوا ان كان شرابا يحل شربه جاز بيعه لانه غير مكره وان كان شرابا لا يحل شربه لا يجوز البيع لانه مكره * قوم اجتمعوا ودفعوا مالا الى رجل ليدخل دار الحرب و يشترى الاسراء قالوا ينبغى أن يشترى كل أسير بقيمته لو كان عبدا فى ذلك المكان أو بقدر ما يتغابن الناس فيه ولا يستأمر الاسير فى ذلك فانه لو استأمر الاسير فأمره الاسير أن يشتريه وأدى ثمنه من المال الذى كان عنده كان ضامنا لاصحاب الاموال ويكون ما أدى من الثمن دينا على الاسير كأنه أقرضه ولا يكون الشراء لاصحاب الاموال * ولو قال له الاسير اشترنى أو فكنى ينبغى للمأمور أن يقول اشتريتك حسبة لاصحاب الاموال ثم يشتريه بعد ذلك فلا يكون ضامنا * ولو كان الاسير عبدا أو أمة فاشتراه المأمور ونقد الثمن من الاموال التى فى يده يكون ضامنا لان العبيد والاماء صاروا مماليك أهل الحرب فاذا اشتراهم كان مشتريا عبيد أهل الحرب فيكون مشتريا لنفسه فيكون ضامنا * رجل اشترى الاسراء من أهل الحرب جاز له أن يعطيهم الزيوف والمغشوشة والعروض أكثر من قيمته لان شراء الاحرار لا يكون شراء حقيقة وان كان الاسارى عبيدا لا يسعه ذلك * رجل استام شيأ من رجل بثمن المثل فزاده رجل آخر فى الثمن لا يريد شراءه وانما يفعل ذلك ليرغب المشترى فى الزيادة وذلك مكروه وهو النجش المنهى وان كان الذى استام يطلب الشراء بأقل من قيمته فلا بأس لغيره أن يزيد حتى يرغب المشترى فى الزيادة الى تمام قيمته وهو مأجور فى ذلك * رجل باع شاة من كافر يقتله خنقا أو يضرب على الرأس حتى يموت قالوا لا بأس ببيعه وكذا يجوز بيع ذبيحة المجوس فيما بينهم وعن محمد رحمه الله تعالى لا يجوز بيع ذبيحة المجوس فيما بينهم * رجل باع العصير ممن يتخذه خمرا لا بأس به وكذا لو باع الارض ممن يتخذها كنيسة أو بيعة أو بيت نار * ويجوز بيع بناء بيوت مكة ولا يجوز بيع الاراضى فى ظاهر الرواية عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى * وكذا يجوز اجارة البناء ولا يجوز اجارة أرضها وعن أبى حنيفة رحمه الله تعالى فى رواية يجوز بيع دور مكة وفيها الشفعة * ويكره اجارتها فى الموسم * مصر عز فيه الطعام ليس للامام أن يسعر فان سعر فباع الخباز بأكثر مما سعر جاز بيعه وقال محمد رحمه الله تعالى للامام أن يجبر المحتكر

المرحوم ١ اكر يكى بجاى كسى بدى كند واو كويد من اين بدى از تو دانم نه از حكم خداى كافر كردد وفى رسالته أيضا ٢ در مجموع نوازل آورده است اكر يكى بوقت خلوت يعنى بوقت پوشيدن شه وبوقت تهنية از براى پوشيدن تشريف ورضاء أو قربانى كند كافر شود واين قربانى مردار باشد وخوردن آن روا نبود وآنكه در زمان ما شائع شده است وبيشترى از عورات مسلمانان بدان مبتلا اند است كه بوقت آنكه آبله كودكان را بيرون مى آيد كه آنرا جدرى ميكويند بنام آن آبله صورتى كرده اند وآنرا مى پرستند وشفاى كودكان از أو ميخواهند واعتقاد ميكنند آن سنك مر اين كودكان را شفا ميدهد اين عورات بدين فعل وبدين اعتقاد كافر ميشوند وشوهران ايشان كه بدين فعل رضامند اند نيز كافر كردند وديكر از ين جنس آنست كه بر سر آب ميروند وآن آب را مى پرستند و بنيتى كه دارند كوسپند بر سر آب ذبح ميكنند داين پرستند كان آب وذبح كنند كان كوسپند كافر ميشوند وكوسپند مردار كردد خوردن روا نبود وهمچنين نه زن خانها صورت ميكنند چنانچه معهود پرستيدن كبران است آنرا مى پرستند وبوقت زادن كودك بشكرف نقش ميكنند وروغن ميريزند وآن بنام بتى كه آنرا بهانى ميخوانند مى پرستند وماننداين هرچه ميكنند بدان كافر ميشوند واز شوهران خود مباينه ميشوند * اكر كويد درين روز كار تا خيانت نكنم ودروغ نكويم روز نميكذرد ويا كويد تا در خريد وفروخت دروغ نكوئى نانى نيابى كه بخورى ويا يكى را كويد چرا خيانت ميكنى ويا چرا دروغ ميكوئى كويد از ينها چاره نيست بدين همه لفظها كافر شود * اكر مردى را كويند دروغ مكو پس أو كويد اين سخن راست تراست از كلمة لا اله الا الله محمد رسول الله كافر

ترجمة (١) اذا فعل رجل سيئة فى حق آخر فقال أنا أعلم أن هذه السيئة منك وليست من حكم الله يصير كافرا (٢) أورد فى مجموع النوازل قال اذا ذبح رجل قربانا عند خلوة السلطان أو فى وقت التهنئة يصير كافرا ويكون هذا القربان نجسا ولا يجوز أكله والذى شاع فى زماننا وكثير من نساء المسلمين مبتليات بذلك هو أنهن فى وقت طلوع الجدرى للاطفال يفعلن صورة باسم ذلك الجدرى ويعبدنها ويطلبن منها شفاء الاولاد ويعتقدن أن ذلك الحجر يشفى هذه الاطفال فتلك النساء يصرن كافرات بهذا الفعل وبهذا الاعتقاد وبرضا أزواجهن بهذا الفعل يصيرون كفارا ومن هذا القبيل أنهن يذهبن الى عين ماء ويعبدن ذلك الماء ويذبحن على ذلك الماء شاة بالنية التى أضمرنها فيها تلك العابدات للماء والذابحات يصرن كافرات وتكون الشاة نجسة ولا يحل أكلها ومثل ذلك أنهن يتخذن صورة فى البيوت ويعبدنها مثل عبادة المجوس وعند وضع المولود ينقشنها بالزنجفر ويقطرن عليها الزيت ويعبدنها باسم الصنم الذى يقال له بهانى وكلما فعلن شيأ مثل هذا يصرن كافرات ويبن به من أزواجهن

بشكرف

على البيع اذا خاف الهلاك على أهل المصر ويقول للمحتكر بع ما يبيع الناس وبزيادة يتغابن الناس في مثلها * وقيل على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يجبره الامام على البيع لانه حجر وهو لا يرى الحجر وقال القدوري رحمه الله تعالى قد قال أصحابنا اذا خاف الامام الهلاك على أهل المصر يأخذ الطعام من المحتكر ويفرقه عليهم فاذا وجدوا ردوا مثله وليس هذا بحجر انما هو ضرورة ومن اضطر الى مال الغير وخاف الهلاك كان له أن يأخذه بغير رضاه وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا قدم الاعراب الكوفة وأرادوا أن يمتاروا منها كان للامام أن يمنعهم عن ذلك لان له أن يمنع أهل البلدة عن الاحتكار فهذا أولى والله أعلم

فصل فيما يتضرر به الجيران ويخاصمه في ذلك

رجل اشترى دارا أو بيتا في سكة وكان ذلك للدباغة وأراد المشتري أن يدبغ فيها قال أبو القاسم رحمه الله تعالى ان كان يعمل ما فيه أذى الجيران على الدوام فانه يمنع عن ذلك قال رضي الله عنه وهذا شيء استحسنه مشايخ بلخ أما عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يمنع عن ذلك * يجوز بيع الارض المحياة باذن الامام فان أحياها بغير اذن الامام وباعها لا يجوز عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال صاحباه يجوز * رجل اشترى حجرة سطحها وسطح جاره مستويان فأخذ جاره حتى يتخذ حائطا بينه وبين جاره ليس له ذلك لان الانسان لا يجبر على البناء في ملكه ولو أراد الجار أن يمنعه من الصعود حتى يتخذ سترة قالوا ان كان في صعوده يقع بصره في دار جاره كان له أن يمنعه من الصعود حتى يتخذ سترة وان كان لا يقع بصره في داره لكن يقع بصره عليهم اذا كانوا على السطح لا يمنعه عن الصعود لان جاره شاركه في الضرر * رجل له في داره شجرة فرصاد وقد باع أغصانها واذا ارتقاها المشتري يطلع على عورات المسلمين قالوا للجيران أن يرفعوا الامر الى القاضي حتى يمنعه عن ذلك والمختار للفتوى أن المشتري يخبر الجيران وقت الارتقاء في اليوم مرة أو مرتين حتى يستتروا ليكون جمعا بين الحقين ومراعاة للخصمين فان لم يفعل المشتري ذلك ولم يمتنع عن الارتقاء حينئذ يرفعون الامر الى القاضي فان رأى القاضي أن يمنعه كان له ذلك * رجل باع ضيعة وله أشجار في ضيعة أخرى أغصانها متدلية في هذه الضيعة التي باعها فللمشتري أن يأخذه بتفريغ الضيعة المبيعة عن أغصان أشجاره * وكذا لو ورث الرجل ضيعة وفيها أغصان لوارث آخر كان له أن يأخذ صاحب الاغصان برفع ضرر الاغصان عن ملكه * رجل وضع جذوعه على حائط جاره باذن الجار أو حفر سردابا في داره باذن جاره ثم باع الجار داره وطلب المشتري أن يرفع جذوعه وسردابه كان للمشتري ذلك الا اذا كان البائع شرط في البيع بقاء الجذوع والسرداب تحت الدار فحينئذ لا يكون للمشتري أن يطالبه برفع ذلك لانه لما شرط ذلك صار كأنه شرط لنفسه ذلك والوارث في هذا بمنزلة المشتري الا أن للوارث أن يأمر برفع البناء والسرداب على كل حال * ولو أن

شود اگر كسى بخشم شود ديگرى گويد كافرى به ازين كار كافر گردد واگر مردى سخنى گويد كه آن منهى بود وديگر گويد چه ميگوئى بر تو كفر لازم ميگردد واو گويد چه كنى اورا كفر لازم آيد كافر شود كذا في التتارخانية * من خطر بقلبه ما يوجب الكفر ان تكلم به وهو كاره لذلك فذلك محض الايمان واذا عزم على الكفر ولو بعد مائة سنة يكفر في الحال كذا في الخلاصة * رجل كفر بلسانه طائعا وقلبه مطمئن بالايمان يكون كافرا ولا يكون عند الله مؤمنا كذا في فتاوى قاضيخان * ما كان في كونه كفرا اختلاف فان قائله يؤمر بتجديد النكاح وبالتوبة والرجوع عن ذلك بطريق الاحتياط وما كان خطأ من الالفاظ ولا يوجب الكفر فقائله مؤمن على حاله ولا يؤمر بتجديد النكاح والرجوع عن ذلك كذا في المحيط * اذا كان في المسئلة وجوه توجب الكفر ووجه واحد يمنع فعلى المفتي ان يميل الى ذلك الوجه كذا في الخلاصة * في البزازية الا اذا صرح بارادة توجب الكفر فلا ينفعه التأويل حينئذ كذا في البحر الرائق * ثم ان كانت نية القائل الوجه الذي يمنع التكفير فهو مسلم وان كانت نيته الوجه الذي يوجب التكفير لا تنفعه فتوى المفتي ويؤمر بالتوبة والرجوع عن ذلك وبتجديد النكاح بينه وبين امرأته كذا في المحيط * وينبغي للمسلم أن يتعوذ ذكر هذا الدعاء صباحا ومساء فانه سبب العصمة عن هذه الورطة بوعد النبي صلى الله عليه وسلم والدعاء هذا اللهم اني أعوذ بك من أن أشرك بك شيأ وأنا أعلم وأستغفرك لما لا أعلم كذا في الخلاصة

الباب العاشر في البغاة

أهل البغي كل فرقة لهم منعة يتغلبون ويجتمعون ويقاتلون أهل العدل بتأويل ويقولون الحق معنا ويدعون الولاية * فان تغلب قوم من اللصوص على مدينة وأخذوا المال فليسوا بغاة كذا في خزانة المفتين * اذا خرج قوم من المسلمين عن طاعة الامام وغلبوا على بلد دعاهم الى العود الى الجماعة وكشف عن شبهتهم ودعاهم الى التوبة كذا في الكافي * وهذه الدعوة ليست بواجبة واذا بلغه أنهم يشترون

---

* لو قال رجل ما دمت لم أخن في هذا الزمان ولم أقل كذبا لا يمضي اليوم أو قال ان لم تقل كذبا في البيع والشراء لا تجد خبزا تأكله أو قال لآخر لاي شيء تخون أو لاي شيء تكذب فقال لا بد من هؤلاء يصير كافرا بهذه الالفاظ كلها * اذا قيل لرجل لا تكذب فقال هذا اللفظ أصدق من كلمة لا اله الا الله محمد رسول الله يصير كافرا * اذا قال رجل لآخر في حال غضبه الكافرية أحسن من هذا الامر يصير كافرا * اذا تكلم رجل بلفظ منهي عنه فقال آخر لا تقل فانه يلزمك الكفر فقال هو ما تصنع اذا لزمني الكفر يصير كافرا

رجلا زرع فى أرضه أرزا و يتضرر جاره بذلك فان كان يخرج ماؤه الى أرض جاره و يفسد أرض جاره بذلك كان للجار أن يمنعه عن ذلك * ولو أن رجلا أراد أن يجعل بيته اصطبلا ولم يكن فى القديم كذلك قالوا ان كان وجوه الدواب الى حائط الجار ليس للجار أن يمنعه وان كان حوافرها الى حائط الجار كان للجار أن يمنعه وكذا لو أراد أن يجعل فى بيته رحى وذلك يوهن بناء الجار كان للجار أن يمنعه وكل ما ذكرنا من الجواب فى جنس هذه المسائل قول مشايخ بلخ رحمهم الله تعالى وانه يخالف قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى فان عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى من تصرف فى ملكه لا يمنع عنه وان كان يتضرر جاره به وقال مشايخ بلخ اذا تصرف فى ملكه وتضرر جاره بذلك ضررا بينا دائما كان للجار أن يمنعه وسيأتى جنس هذه المسائل فى كتاب القسمة ان شاء الله تعالى

باب فى بيع غير المالك

* فى الباب فصول الاول فى بيع الوالدين على الولد الصغير * امرأة اشترت لولدها الصغير ضيعة بمالها على أن لا ترجع على الولد بالثمن جاز استحسانا وتكون الام مشترية لنفسها لانها لا تملك الشراء لولدها الصغير ثم يصير هبة منها لولدها الصغير وصلة وليس لها أن تمنع الضيعة عن ولدها * امرأة قالت لزوجها وبينهما ولد صغير اشتريت منك دارك هذه لابننا بكذا وقال الاب بعتها جاز لان الاب لما قبل البيع فقد جاز شراؤها للصغير فيجوز * ولو كانت الدار مشتركة بين الاب وأجنبى فقالت المرأة لهما اشتريت منكما هذه الدار لابنى بماله فقالا بعنا يجوز لان الاب لما جوز شراءها للصغير جملة الدار فقد أذن لها بشرائها جملة * امرأة باعت متاع زوجها بعد موته وزعمت أنها وصيته ولزوجها أولاد صغار ثم قالت المرأة بعد مدة لم أكن وصيته قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى لا تصدق المرأة على الشراء وبيعها موقوف الى بلوغ الصغار فان صدقوها بعد البلوغ أنها كانت وصيته جاز بيعها وان كذبوها بطل البيع فان كان المشترى سرقن الارض المشتراة لا يرجع المشترى على المرأة هذا اذا ادعت المرأة بعد البيع أنها لم تكن وصيته فان ادعى صبى غير بالغ أنها باعت ولم تكن وصيته يسمع دعوى الصبى اذا كان مأذونا فى التجارة أو فى الخصومة من له ولاية الخصومة كالقاضى والوصى ونحوهما فان عجز عن استرداد الضيعة يضمن المرأة قيمة ما باعه على الرواية التى يضمن الغاصب فيها قيمة العقار بالبيع والتسليم * رجل مات ولم يوص الى أحد فباعت امرأته دارا من تركته وكفنته بثمن الدار بغير اذن باقى الورثة جاز البيع فى حصتها اذا لم يكن على الميت دين يحيط بماله لانها باعت مال نفسها وهل ترجع فى مال الميت ان كفنته بكفن المثل كان لها أن ترجع لان أحد الورثة اذا كفن الميت بماله كفن المثل بغير اذن الورثة يرجع فى التركة وان كفنته بأكثر من كفن المثل لا ترجع لان أحد الورثة لا يملك ذلك وهل لها أن ترجع بمقدار كفن المثل قالوا لا ترجع لان

السلاح و يتهيؤن للقتال ينبغى أن يأخذهم و يحبسهم حتى يقلعوا عن ذلك و يحدثوا توبة دفعا للشر بقدر الامكان كذا فى الهداية * يحل للامام العدل أن يقاتلهم وان لم يبدؤا بقتاله وهذا مذهبنا واذا ثبت أنه يباح قتل الفئة الممتنعة وان لم يوجد منهم القتال حقيقة يباح قتل المدبر اليهم * ولو هزمهم امام أهل العدل فلا يحل لهم ان يتبعوا المنهزمين اذا لم يبق لهم فئة يرجعون اليها وأما اذا بقى لهم فئة يرجعون اليها كان لاهل العدل أن يتبعوا المنهزمين ومن أسر منهم فليس للامام أن يقتله اذا كان يعلم أنه لو لم يقتله لم يلتحق الى فئة ممتنعة أما اذا كان يعلم أنه لو لم يقتله يلتحق الى فئة ممتنعة فيقتله كذا فى المحيط * وان شاء حبسه كذا فى الهداية * ولا يجهز على جريحهم اذا لم تبق لهم فئة وأما اذا بقيت فيجهز عليهم ولا تسبى نساؤهم وذراريهم ولا يملك عليهم أموالهم وما أصاب أهل العدل فى عسكر أهل البغى من كراع أو سلاح أو غير ذلك فانه لا يرد عليهم فى الحال ولكن ان كان أهل العدل يحتاجون الى سلاحهم وكراعهم فى قتالهم ينتفعون بها فالسلاح يوضع فى موضعه كسائر الاموال والكراع يباع و يحبس ثمنه لانه يحتاج الى النفقة ولا ينفق اليه الامام من بيت المال لما فيه من الاحسان على الباغى ولو أنفق كان دينا على الباغى فاذا وضعت الحرب أوزارها وزالت منعتهم يرد عليهم وما أتلف أهل البغى من أموالنا ودمائنا حالة الحرب فانهم لا يضمنون اذا تابوا وزالت منعتهم وكذلك ما أتلف المرتدون من أموالنا ودمائنا حالة الحرب فانهم لا يضمنون اذا أسلموا وما أتلفوا قبل القتال من أموالنا ودمائنا اذا كان لهم منعة لا يضمنون ولكن ما كان قائما يرد على أصحابه اذا تابوا وان اعتقدوا اتلافها بتأويلهم الفاسد وقد اتصل بهذا التأويل منعة وكذلك أهل العدل لا يضمنون ما أصابوا من دمائهم وأموالهم بسبب اسلامهم هكذا فى الذخيرة * فأما ما أصابوا قبل ذلك فهم ضامنون لذلك كذا فى النهاية * اذا أظهرت جماعة من أهل القبلة رأيا ودعت اليه وقاتلت عليه وصارت لهم منعة وشوكة وقوة فان كان ذلك بظلم السلطان فى حقهم فينبغى أن لا يظلمهم وان كان لا يمتنع من الظلم لو قاتلت تلك الطائفة السلطان فلا ينبغى للناس أن يعينوهم ولا أن يعينوا السلطان وان لم يكن ذلك لاجل أنه ظلمهم ولكنهم قالوا الحق معنا وادعوا الولاية فللسلطان أن يقاتلهم وللناس أن يعينوه كذا فى السراجية * يجوز قتالهم بكل ما يجوز به قتال أهل الحرب كالرمى بالنبل والمنجنيق وارسال الماء والنار عليهم والبيات بالليل كذا فى النهاية * فى التجريد ولا يقتل من كان مع أهل البغى من النساء والصبيان والشيوخ والعميان ولو أسر عبد من أهل البغى وهو يقاتل مع مولاه قتل وان كان يخدمه لم يقتل ولكن يحبس حتى يزول البغى ولو قاتل النساء قتلن كذا فى التتارخانية * الباغى اذا كان ذا رحم محرم من العادل فانه لا يباشر العادل قتله الا دفعا عن نفسه و يحل له أن يقتل دابته ليترجل الباغى فيقتله غيره كذا فى السراجية

السراجية * لواستعان أهل البغي بقوم من أهل الذمة على حربهم فقاتلوا معهم أهل العدل لا يكون ذلك نقض العهد هم وما أصاب أهل الذمة من قتل أو جراحة أو مال منا أو أصبنا منهم فى ذلك فلا ضمان كما فى حق أهل البغي وقال محمد رحمه الله تعالى أهل البغي اذا كانوا فى عسكرهم فقتل رجل منهم رجلا فلا قصاص على القاتل قال محمد رحمه الله تعالى فى الجامع الصغير أيضا فى أهل البغي اذا غلبوا على أهل المصر فقتل رجل من أهل البغي رجلا من المصر عمدا ثم ظهرنا على ذلك المصر يقتص له منه ومعنى المسئلة أنهم غلبوا ولم يجر فيها حكمهم حتى أزعجهم امام أهل المصر فاما اذا جرى فيها حكم أهل البغي فقد انقطعت ولاية أهل العدل ومنعتهم فلا يجب شئ بقتل الرجل من أهل المصر قال محمد رحمه الله تعالى فى الجامع الصغير أيضا فى رجل من أهل العدل قتل باغيا والقاتل وارثه ورثه وان قتله الباغي فقال الباغي كنت على الحق حين قتلت وأنا الآن على الحق أورثه منه وان قال قتلته وأنا أعلم أنى على باطل يوم قتله لم أورثه منه فى قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى كذا فى المحيط * من قتل من أهل البغي فانه لا يغسل ولا يصلى عليه ومن قتل من أهل العدل فانه يفعل به ما يفعل بالشهيد وحكمه حكم الشهيد كذا فى شرح الطحاوى * أهل البغي اذا أخذوا العشر والخراج لا يؤخذ ثانيا ثم ان كان صرف أهل البغي ما أخذوه فى وجهه فلا اعادة عليهم قضاء ولكن يفتى أرباب الاموال أن يعيدوا ذلك فيما بينهم وبين الله تعالى ولكن قال مشايخنا الا اعادة عليهم فى الخراج ديانة أيضا وكذلك لا اعادة عليهم أيضا فى العشر اذا كان أهل البغي فقراء كذا فى غاية البيان * ويكره بيع السلاح من أهل الفتنة فى عساكرهم ولا بأس ببيعه بالكوفة ممن لم يدر أنه من أهل الفتنة وهذا فى نفس السلاح فأما ما لا يقاتل به الا بصنعة كالحديد فلا بأس به كذا فى الكافى

كتاب اللقيط

وهو فى الشريعة اسم لحى مولود طرحه أهله خوفا من العيلة أو فرارا من تهمة الزنا * مضيعه آثم ومحرزه غانم * والالتقاط مندوب اليه وان غلب على ظنه ضياعه كأن وجده فى الماء أو بين يدى سبع فواجب * واللقيط حر وولايته السلطان حتى ان الملتقط اذا زوجه امرأة أو كانت جارية فزوجها من آخر لم يجز كذا فى خزانة المفتين * ولا يأخذه منه أحد ولو دفعه هو الى غيره ليس له أن يسترده كذا فى التبيين * عقله ونفقته فى بيت مال المسلمين كذا فى المحيط * واذا وجد مع اللقيط مال مشدود عليه فهو له وكذا اذا كان مشدودا على دابة وهو عليها وأما اذا كان موضوعا بقربه لم يحكم له به ويكون لقطة وان وجد اللقيط على دابة فهى له كذا فى الجوهرة النيرة * ونفقته فى ذلك المال بأمر القاضى للملتقط أن ينفق عليه منه وقيل ينفق بغير أمره

اختيارها ذلك دليل التبرع * وكفن المثل هو ما كان مثل ثيابه لخروج العيدين فى حياته * امرأة باعت مال ولدها الصغير بغير أمر القاضى ولم تكن وصية اختلفوا فى ذلك قال بعضهم للولد أن يبطل ذلك البيع وقال بعضهم ليس له أن يبطل قبل البلوغ * رجل باع عقارا أو ضيعة لولده الصغير بمثل القيمة أو بغبن يسير قالوا ان كان الاب محمودا عند الناس أو مستورا جاز بيعه ولا يكون للولد أن يبطل ذلك البيع بعد البلوغ لكنه يطلب الثمن من والده فان قال الاب ضاع الثمن أو أنفقت عليك وذلك نفقة مثله فى تلك المدة يقبل قوله وان كان الاب فاسقا لا يجوز بيعه وللابن أن ينقض بيعه اذا بلغ الا أن يكون البيع خيرا للصغير لان الاب اذا كان محمودا أو مستورا كان الظاهر منه مباشرة البيع على وجه الخيرية بخلاف ما اذا كان فاسقا وان باع الاب غير العقار والضياع فكذلك الجواب الا أن الاب اذا كان مفسدا ففى جواز بيعه روايتان فى رواية يجوز البيع فيؤخذ الثمن منه فيوضع على يدى عدل صيانة لمال الصغير وفى رواية لا يجوز بيعه الا أن يكون خيرا للصغير وذلك بأن يبيع الشئ بضعف قيمته وعليه الفتوى * اذا باع الاب مال أحد الابنين من الآخر جاز واذا بلغا كانت العهدة عليهما واذا بلغ الابن عاقلا ثم جن بعد ذلك فباع الاب ماله ان دام جنونه شهرا جاز تصرف الاب عليه بعد الشهر وان كان الجنون قصيرا لا يجوز تصرف الاب عليه بعد الشهر لان القصير يكون بمنزلة الاغماء وتكلموا فى الفاصل بين الطويل والقصير وأبو حنيفة رحمه الله تعالى قدر الطويل بالشهر كذا ذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده والناطفى رحمه الله تعالى وهو الصحيح لان الشهر طويل آجل وما دون الشهر قصير عاجل وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى روايتان فى رواية قدر الطويل بأكثر من يوم وليلة وفى رواية قدره بأكثر السنة وكان محمد رحمه الله تعالى أولا قدر الطويل بالشهر ثم رجع وقدره بسنة كاملة ويجوز تصرف الاب عليه بعد السنة * صغير له عبد سباه أهل الحرب فاشتراه رجل منهم وأخرجه الى دار الاسلام كان للاب والوصى أن يأخذه من المشترى بالثمن فان سلم الاب والوصى وكانت قيمته أقل من الثمن الذى اشتراه المشترى جاز تسليمهما فى قولهم وان كانت قيمته مثل الثمن الذى اشتراه المشترى أو أكثر من ذلك فكذلك عند أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى وهو والتسليم لنفسه سواء * رجل اشترى لولده الصغير ثوبا أو خادما ونقد الثمن من مال نفسه لا يرجع بالثمن على ولده الا أن يشهد أنه اشتراه لولده ليرجع عليه وان لم ينقد الثمن حتى مات يؤخذ الثمن من تركته لانه دين عليه ثم لا يرجع بقية الورثة بذلك على هذا الولد ان كان الميت لم يشهد أنه اشتراه لولده وان اشترى لابنه الصغير شيئا أو ضمن الثمن ثم نقد الثمن فى القياس يرجع على الولد وفى الاستحسان لا يرجع وان قال حين نقد الثمن نقدته لارجع على الولد كان له أن يرجع على الولد * الاب أو الوصى

اذا باع عقار الصغير قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى اذا رأى القاضي نقض البيع خيرا للصغير كان له نقضه * الصبي اذا باع أو اشترى ثم بلغ فأجاز ذلك جاز ولو طلق أو عتق ثم أجاز بعد البلوغ لم يجز لانه لا مجيز للطلاق والعتاق حال وقوعه فلم يتوقف والبيع والشراء مجيز حال وقوعه اذا كان البيع بمثل القيمة أو بغبن يسير فيتوقف ذلك على اجازة من له حق المباشرة وهو الاب أو الوصي أو القاضي أما اذا كان بغبن فاحش فهو والطلاق والعتاق سواء * الاب اذا باع ماله من ولده الصغير لا يصير قابضا لولده بنفس البيع حتى لو هلك المال قبل أن يصير بحال يتمكن من القبض حقيقة يهلك على الولد * ولو اشترى الاب مال الصغير لنفسه لا يبرأ عن الثمن حتى ينصب القاضي وكيلا للصغير فيأخذ الثمن من الاب ثم يأمر الوكيل بالرد على الاب * رجل باع ماله من ولده الصغير فقال بعت عبدي هذا بألف درهم من ابني هذا جاز ولا يحتاج بعد ذلك الى أن يقول

قبلت * وكذا لو اشترى لنفسه مال الولد فقال اشتريت لنفسي عبد ولدي الصغير هذا بألف درهم جاز ولا يحتاج بعد ذلك الى أن يقول قبلت ولو كان وصيا لا يجوز في الوجهين ما لم يقل قبلت مروي ذلك عن محمد رحمه الله تعالى * الاب أو الوصي اذا باع مال اليتيم من أجنبي ثم بلغ الصغير فحقوق العقد ترجع الى الاب والوصي * ولو اشترى الاب مال ولده لنفسه فبلغ الصغير كانت العهدة من قبل الولد على الوالد

فصل في بيع الوصي وشرائه

* اذا باع الوصي مال اليتيم من القاضي جاز وان كان هذا القاضي هو الذي جعله وصيا ولو أمر الوصي رجلا بأن يشتري له شيأ من مال اليتيم فاشترى الوصي لموكله لا يجوز ولو اشترى الوصي مال اليتيم لنفسه جاز في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى اذا كان خيرا لليتيم وتفسير الخيرية في غير العقار ما قال شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى أن يبيع مال نفسه من اليتيم ما يساوي خمسة عشر بعشرة وأن يشتري لنفسه ما يساوي عشرة بخمسة عشر وتفسير الخيرية في العقار عند البعض أن يشتري لنفسه بضعف القيمة وأن يبيع من اليتيم بنصف القيمة * وصي باع عقار اليتيم ومصلحة اليتيم في بيعه الا أنه يبيع لينفق ثمنه على نفسه قالوا يجوز البيع ويضمن الثمن لليتيم اذا أنفق الثمن على نفسه * متغلب استولى على ضياع اليتيم فاسترده الوصي من المتغلب ولم يكن للوصي بينة على ذلك ويخاف أن يأخذه المتغلب بعد ذلك وتمسك بما كان له من اليد فأراد الوصي أن يبيع العقار خوفا من المتغلب قالوا يجوز بيعه وان لم يكن لليتيم حاجة الى ثمنه * رجل مات وأوصى الى رجل وترك ورثة صغارا ذكر في الكتاب أنه ينفذ تصرف الوصي على الورثة من البيع والشراء عروضا كانت التركة أو رقيقا أو عقارا وان لم يكن هناك دين أو وصية ولا يحتاج الوارث الى الثمن الا أنه يؤخر بيع العقار عن بيع المنقول قال الشيخ شمس

أيضا وهو مصدق في نفقة مثله كذا في المحيط * وولاؤه لبيت المال حتى انه اذا مات من غير وارث ولا مولى له فتركته لبيت المال كذا في خزانة المفتين * اذا جاء الملتقط باللقيط الى القاضي وطلب من القاضي أن يأخذه منه فالقاضي أن لا يصدقه في ذلك بدون البينة لانه يدعي نفقته ومؤنته في بيت مال المسلمين ومتى أقام البينة فالقاضي يقبل بينته من غير خصم حاضر واذا قبل القاضي بينته ان شاء قبض اللقيط وان شاء لم يقبضه ولكنه يوليه من تولى ويقول قد التزمت حفظه فأنت وما التزمت وهذا اذا لم يعلم القاضي عجزه عن حفظه والانفاق عليه فأما اذا علم فالاولى أن يأخذه ويضعه على يد رجل ليحفظه فان جاء الاول وسأل القاضي أن يرده عليه فالقاضي بالخيار ان شاء رده وان شاء لم يرده بخلاف ما لو التقط لقيطا فجاء آخر وانتزعه من يده ثم اختصما فالقاضي يدفعه الى الاول وان وجد العبد لقيطا ولم يعرف ذلك الا بقوله والمولى يقول لعبده كذبت بل هو عبدي فان كان العبد محجورا عليه فالقول قول المولى وان كان مأذونا له فالقول قول العبد كذا في الظهيرية * لو أقر اللقيط أنه عبد فلان فان كذبه فهو حر وان صدقه فان لم تجر عليه أحكام الاحرار مثل قبول الشهادة وضرب قاذفه وغير ذلك يصح اقراره والا فلا كذا في السراجية * يثبت نسبه من واحد اذا ادعاه ولم يدعه الملتقط وقيل يصح في حق النسب دون ابطال اليد للملتقط والاصح الاول وان ادعاه فدعوة الملتقط أولى وان كان ذميا والآخر مسلما كذا في التبيين * فلو كان المدعي ذميا فهو ابنه وهو مسلم ولو ادعاه مسلم وذمي يقضى للمسلم وان كانا مسلمين يقضى لمن أقام البينة فلو أقاما يقضى لهما ولو لم يقيما ولكن وصف أحدهما علامات على جسده فأصاب والآخر لم يصف يجعل ابنا للواصف كذا في السراجية * ولو لم يصف كل واحد منهما فانه يجعل ابنهما كذا في غاية البيان * ولو وصف أحدهما وأصاب في بعض ما وصف وأخطأ في البعض فهو ابنهما ولو وصفا وأصاب أحدهما دون الآخر قضي للذي أصاب وكذا لو قال أحدهما هو غلام وقال الآخر هو جارية يقضى للذي أصاب فلو تفرد رجل بالدعوة وقال هو غلام فاذا هو جارية أو قال هو جارية فاذا هو غلام لا يقضى له أصلا كذا في المحيط * اذا ادعى اللقيط رجلان ادعى أحدهما أنه ابنه والآخر أنه ابنته فاذا هو خنثى فان كان مشكلا قضي به بينهما وان لم يكن مشكلا وحكم بكونه ابنا فهو للذي ادعى أنه ابنه كذا في التاتارخانية * ولو كان المدعي أكثر من اثنين فعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه جوز الى الخمسة كذا في السراجية * امرأة ادعت أنه ابنها فان صدقها زوجها أو شهدت لها القابلة أو قامت البينة صحت دعوتها والا فلا وشهادة القابلة انما يكتفى بها فيما اذا كان لها زوج منكر للولادة أما اذا لم يكن لها زوج فلا بد من شهادة رجلين هكذا في البحر الرائق * وان ادعت أنه ابنها من الزنا يقضى به كذا في السراجية * وان ادعاه امرأتان فعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله

تعالى

تعالى لا يثبت النسب من واحدة منهما وأما على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فالنسب يثبت من المرأتين ولكن لا بد له من حجة عند التعارض والتنازع * والحجة شهادة امرأة واحدة على رواية أبي حفص وعلى رواية أبي سليمان الحجة شهادة رجلين أو رجل وامرأتين فان أقاما ذلك يثبت النسب منهما وما لا فلا وفي الخانية وان أقامت احداهما رجلين والاخرى امرأتين يجعل ابنا للتي شهد لها رجلان وفي شرح الطحاوي وان أقامت احداهما البينة دون الاخرى فانه يجعل ابنا للتي قامت لها البينة ولو ادعت امرأتان اللقيط وكل واحدة منهما تقيم البينة على رجل على حدة بعينه أنها ولدته منه قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يصير ولدهما من الرجلين جميعا وقالا لا يصير ولدهما ولا ولد الرجلين كذا في التتارخانية * لو ادعاه رجل أنه ابنه من هذه المرأة الحرة وادعى آخر أنه عبده وأقاما البينة قضى للذي ادعى بنوته وان ادعى أحدهما أنه ابنه من هذه المرأة الحرة وادعى الآخر أنه ابنه من هذه المرأة الامة قضى للذي ادعى النسب من المرأة الحرة ولو أقام كل واحد منهما بينة أنه ابنه من هذه الحرة عين كل واحد منهما امرأة أخرى قضى بالولد بينهما وهل يثبت نسب الولد من المرأتين فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يثبت وعلى قولهما لا يثبت كذا في المحيط * رجلان ادعيا نسب اللقيط وأقاما البينة وأرخت بينة كل واحد منهما يقضي لمن يشهد له سن الصبي فان كان سن الصبي مشتبها لم يوافق كلا من التاريخين فعلى قولهما يسقط اعتبار التاريخ ويقضى به بينهما باتفاق الروايات وأما على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فذكر خواهر زاده رحمه الله تعالى أنه يقضى به بينهما في رواية أبي حفص وفي رواية أبي سليمان يقضى لاقدمهما تاريخا * وفي التتارخانية أنه يقضى به بينهما في عامة الروايات وهو الصحيح كذا في البحر الرائق * وهكذا في المحيط * اذا كان الصبي في يدي رجل يدعى أنه ابنه ويقيم على ذلك بينة ويقيم رجل آخر بينة أنه ابنه قضى لصاحب اليد * صبي في يدي امرأة ادعت امرأة أخرى أنه ابنها وأقامت على ذلك بينة امرأة وادعت التي في يديها الصبي أنه ابنها وأقامت على ذلك بينة يقضى للتي في يديها ولو شهدت لصاحبة اليد امرأة وشهد للخارجة رجلان قضى للخارجة * صبي في يدي رجل وحر تحته حرة أقام بينة أنه ابنه من امرأته هذه وأقام الذي في يديه بينة أنه ابنه الا أنه لم ينسب الى أمه فانه يقضى بالولد للمدعي * ويثبت نسبه من ذمي ان ادعاه ويكون اللقيط مسلما ان لم يكن في مكان أهل الذمة وهذا استحسان كذا في التبيين * وابن الذمي اللقيط انما يكون مسلما اذا لم يقم بينة أنه ابنه فان برهن بشهود مسلمين قضى له به وصار تبعا في دينه وان أقام بينة من أهل الذمة لا يكون ذميا كذا في البحر الرائق * والمعتبر هو المكان وقد اختلف المشايخ فيه فحاصله أن هذه المسئلة على أربعة أوجه أحدها أن يجده مسلم في مكان المسلمين كالمسجد أو القرية أو المصر للمسلمين فيكون مسلما والثاني أن يجده

الائمة الحلواني رحمه الله تعالى ما ذكر في الكتاب من بيع العقار ذاك جواب السلف أما على قول المتأخرين بيع العقار من الوصي لا يجوز الا أن يكون خيرا لليتيم وذلك بأن يرغب المشتري في الشراء بضعف القيمة أو كان خراجها وعلائقها ومؤناتها تزيد على غلاتها أو كان على الميت دين لا يفي غير العقار بذلك الدين أو كان الميت أوصى بمال مرسل كألف أو نحوها أو كان بالصغير حاجة الى الثمن لاجل النفقة فان لم يكن شئ من ذلك لا يبيع العقار هذا اذا كانت الورثة صغارا فان كانوا كبارا وهم حضور وليس في التركة دين ولا وصية فان الوصي لا يبيع شيأ من التركة وان كانت التركة مستغرقة بالدين أو كان الميت أوصى بوصية مرسلة كان للوصي أن يبيع التركة لقضاء الدين الا أنه يبيع العروض ويؤخر بيع العقار فان مست الحاجة الى بيع العقار يبيعه فان قالت الورثة نحن نقضي الدين وننفذ الوصية من أموالنا ونستخلص التركة لانفسنا كان لهم ذلك وان كانت الورثة كبارا غيبا وليس على الميت دين ولا وصية فللوصي أن يبيع غير العقار استحسانا لان غير العقار يخشى عليه التوى والتلف فكان البيع حفظا وتحصينا ويملك اجارة الكل فان كان بعض الورثة حضورا وبعضهم غائبا أو واحد منهم غائبا فان الوصي يملك بيع نصيب الغائب من العروض والمنقول والرقيق لاجل الحفظ واذا ملك بيع نصيب الغائب يملك بيع نصيب الحاضر أيضا في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعند صاحبيه رحمهما الله تعالى لا يملك * وهذه أربع مسائل أحدها هذه * والثانية اذا كان على الميت دين لا يحيط بالتركة فان الوصي يملك البيع بقدر الدين عند الكل وهل يملك بيع الباقي عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يملك وعندهما لا يملك * والثالثة اذا كان في التركة وصية بمال مرسل فان الوصي يملك البيع بقدر ما تنفذ به الوصية وهل يملك بيع ما زاد عليه عنده يملك وعندهما لا يملك * والرابعة اذا كانت الورثة كبارا فيهم صغير فالوصي يملك بيع نصيب الصغير عند الكل ويملك بيع نصيب الكبار أيضا عنده وعندهما لا يملك وكل ما ذكرنا في وصي الاب فكذلك في وصي وصيه ووصي الجد أب الاب ووصي وصيه ووصي القاضي ووصي وصيه فوصي القاضي بمنزلة وصي الاب الا في خصلة وهي أن القاضي اذا جعل أحدا وصيا في نوع كان وصيا في ذلك النوع خاصة والاب اذا جعل أحدا وصيا في نوع كان وصيا في الانواع كلها * واذا مات الرجل ولم يوص الى أحد كان لابيه وهو الجد بيع العروض والشراء الا أن وصي الاب لو باع العروض والعقار لقضاء الدين أو لتنفيذ الوصية جاز والجد اذا باع التركة لقضاء الدين وتنفيذ الوصية ذكر الخصاف رحمه الله تعالى أنه لا يجوز * وصي الاب اذا كان عدلا كافيا لا ينبغي للقاضي أن يعزله وان كان كافيا غير عدل يعزله القاضي وينصب وصيا آخر وان كان عدلا غير كاف لا يعزله لكن يضم اليه كافيا ولو عزله ينعزل وكذا لو كان عدلا كافيا فعزله ذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده أنه ينعزل وذكر القدوري

والطحاوى أنه ليس للقاضى أن يخرج الوصى من الوصاية ولايدخل معه غيره * فان ظهرت منه خيانة أو كان فاسقا معروفا بالشر اخرجه وينصب غيره ولو كان ثقة الا أنه ضعيف عاجز عن التصرف أدخل معه غيره ولم يذكر أنه لو عزله ينعزل وذكر الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى أن الوصى اذا عجز عن تنفيذ الوصايا كان للقاضى أن يعزله * الوصى لايملك اقراض مال اليتيم والقاضى يملك واختلفوا فى الاب والصحيح أن الاب بمنزلة الوصى وللاب والوصى والقاضى أن يضع مال اليتيم ويودع * ولو قضى الوصى دين نفسه بمال اليتيم لايجوز ولو فعل الاب جاز لان الاب لو باع مال اليتيم من نفسه بمثل القيمة جاز والوصى لايملك البيع من نفسه الا أن يكون خيرا لليتيم وذكر شمس الائمة السرخسى رحمه الله تعالى أن الاب بمنزلة الوصى ليس له أن يقضى دين نفسه بمال اليتيم فيحتمل أن يكون فى المسئلة روايتان * وذكر فى المنتقى عن محمد رحمه الله تعالى ليس للوصى أن يستقرض مال اليتيم فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وأما أنا أرى أنه لو فعل ذلك وله وفاء بالدين لابأس به * ولو جعل الاب مال ابنه الصغير صداقا لامرأة نفسه عند من لايجوز استقراض الاب لايجوز ذلك فأما الاب أو الوصى اذا رهن مال اليتيم بدين نفسه فى القياس لايجوز وهو قول أبى يوسف رحمه الله تعالى * وذكر الناطفى أن للاب أن يرهن مال ولده بدين نفسه استحسانا * وان رهن الاب أو الوصى مال اليتيم بدين نفسه وقيمته أكثر من الدين فهلك الرهن عند المرتهن ذكر فى فتاوى ماوراء النهر أن الاب يضمن مقدار الدين والوصى يضمن جميع القيمة وذكر شمس الائمة السرخسى رحمه الله تعالى أنهما يضمنان مالية الرهن وسوى بين الاب والوصى وهكذا ذكر الحاكم فى المختصر * رجل له على ميت دين وليس لصاحب الدين بينة الا أن الوصى يعلم بذلك فخاف الوصى أنه لو قضى الدين يضمنه الوارث أو يظهر غريم آخر فيضمنه قالوا الحيلة له فى ذلك شراء أن يبيع الوصى شيأ من مال اليتيم بجنس الدين من صاحب الدين أو يودع عند صاحب الدين بعض التركة فيجحد رب الدين * رجل مات وأوصى الى رجل بثلث ماله وخلف ورثة صغارا وترك عقارا لايكون للوصى أن يبيع العقار على الموصى له بالثلث * القاضى اذا باع ماله من اليتيم أو اشترى مال اليتيم لنفسه لايجوز ذلك لان ذلك قضاء منه وقضاؤه لنفسه باطل فلا يملك البيع من نفسه كما لايملك تزويج اليتيمة من نفسه * رجل مات وعليه دين يستغرق التركة فباع الوارث شيأ من التركة لايجوز بيعه على الغرماء ولا ينفذ الا برضاهم * أحد الوصيين اذا باع مال اليتيم من الوصى الآخر لايجوز فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى لان عنده أحد الوصيين اذا باع مال اليتيم من أجنبى لايجوز فكذا اذا باع من الوصى الآخر * الوارث يطالب بقضاء الدين اذا كانت التركة فى يده واذا قضى الدين من مال نفسه كان له حق الرجوع فى التركة فتصير

كافر فى مكان أهل الكفر كالبيعة والكنيسة وقرية من قراهم فيكون كافرا والثالث أن يجده كافر فى مكان المسلمين والرابع ان يجده مسلم فى مكان الكافرين ففى هذين الفصلين اختلفت الرواية ففى كتاب اللقيط العبرة للمكان هكذا فى التبيين * وعليه جرى القدورى وهو ظاهر الرواية كذا فى النهر الفائق * لو أدرك اللقيط كافرا ان كان الملتقط وجده فى مصر من أمصار المسلمين فانه يحبس ويجبر على الاسلام وهو الصحيح كذا فى خزانة المفتين * كل من حكم باسلامه تبعا اذا بلغ كافرا يجبر على الاسلام ولكن لايقتل استحسانا كذا فى المحيط * ويثبت نسبه من عبد اذا ادعاه ويكون الولد حرا ولو قال العبد هو ولدى من زوجتى وهى أمة فصدقه مولاه ثبت نسبه ويكون حرا عند محمد رحمه الله تعالى والمسلم أحق من الذمى عند التنازع اذا كان حرا وان كان عبدا فالذمى أولى ولا يرق اللقيط الا ببينة ويشترط أن يكون الشهود مسلمين الا اذا اعتبر كافرا بوجوده فى موضع أهل الذمة وكذا اذا صدقه اللقيط قبل البلوغ لايسمع تصديقه بخلاف ما اذا كان صغيرا فى يد رجل فادعى أنه عبده وصدقه الغلام فانه يكون عبدا له وان لم يدرك وان صدقه بعد الادراك ينظر فان كان بعد ما أجرى عليه شئ من أحكام الاحرار من قبول شهادته وحد قاذفه لايصح اقراره بالرق كذا فى التبيين * لو كان اللقيط امرأة فأقرت بالرق لرجل فصدقها ذلك الرجل كانت أمته الا أنها اذا كانت تحت زوج لايقبل قولها فى ابطال النكاح بخلاف ما لو أقرت أنها بنت أبى الزوج فصدقها أبو الزوج فانه يثبت النسب ويبطل النكاح فان أعتقها المقر له وهى تحت زوج لم يكن لها خيار العتق ولو كان الزوج طلقها واحدة فأقرت بالرق يصير طلاقها اثنتين لايملك الزوج عليها الا طلقة واحدة ولو كان طلقها اثنتين ثم أقرت بالرق كان له ان يراجعها وكذلك فى حكم العدة اذا أقرت بالرق بعد ما مضت حيضتان كان له أن يراجعها فى الحيضة الثالثة * لو ادعى الملتقط أن اللقيط عبده بعد ما عرف أنه لقيط لايقبل قوله الا بحجة واذا مات اللقيط وترك مالا أو لم يترك فادعى رجل بعد موته أنه ابنه لايصدق الا بحجة كذا فى فتاوى قاضيخان * وفى الذخيرة صبى فى يدى رجل لايدعيه أقامت امرأة بينة أنها ولدته ولم تسم أباه وأقام رجل بينة أنه ابنه ولد على فراشه ولم يسم أمه فانه يجعل ابن هذا الرجل من هذه المرأة ويجعل كأنها ولدته على فراشه وكذلك لو كان الصبى فى يد هذا الرجل أو يد هذه المرأة وباقى المسئلة بحالها فانه يجعل ابن هذا الرجل من هذه المرأة ولا يعتبر الترجيح باليد * صبى فى يدى رجل من أهل الذمة يدعى أنه ابنه وجاء رجل من المسلمين وأقام بينة من المسلمين أو من أهل الذمة أنه ابنه وأقام الذى فى يده بينة من المسلمين أنه ابنه قضى للذمى ويرجح الذمى على المسلم بحكم يده كذا فى التتارخانية * لو أدرك اللقيط ووالى رجلا جاز ولاؤه فان كان جنى جناية فعقله على بيت المال ثم لو والى رجلا لايصح ولاؤه ولا يملك الملتقط على اللقيط ذكرا كان اللقيط أو أنثى تصرفا من بيع أو

شراء أو نكاح أو غيره واغاله ولاية الحفظ لا غير وليس له أن يختنه فان فعل وهلك من ذلك كان ضامنا وللملتقط أن ينقل اللقيط حيث شاء كذا في فتاوى قاضيخان * ولا يجوز أن يؤاجره ذكره في الكراهية وهو الاصح كذا في التتارخانية * فان وجد مع اللقيط مال وأمر القاضي الملتقط أن ينفق عليه من ذلك المال فاشترى له من طعام أو كسوة فذلك جائز واذا قتل اللقيط خطأ تجب الدية على عاقلة القاتل وتكون لبيت مال المسلمين وان قتل عمدا فصالح الامام القاتل على الدية جاز ولو عفا عن القاتل لا يجوز ولو أراد أن يقتل القاتل فله ذلك عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى واذا أنفق الملتقط على اللقيط من مال نفسه ان أنفق بغير أمر القاضي فهو في ذلك متطوع وان أنفق بأمر القاضي ان كان القاضي أمره بالانفاق على أن يكون دينا عليه فان ظهر له أب كان للملتقط حق الرجوع على أبيه وان لم يظهر له أب فله حق الرجوع عليه اذا كبر وان كان القاضي أمره بالانفاق ولم يقل على أن يكون دينا عليه ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى أنه لا يكون له حق الرجوع في ظاهر الرواية والاصح ما ذكر في ظاهر الرواية كذا في المحيط * اذا أدرك اللقيط وتزوج امرأة ثم أقر أنه عبد لفلان ولامرأته عليه صداق فصداقها عليه لازم ولا يصدق على ابطاله وكذا لو استدان دينا أو بايع انسانا أو كفل كفالة أو وهب هبة أو تصدق بصدقة وسلم أو كاتب عبده أو دبره أو أعتقه ثم أقر أنه عبد لفلان لا يصدق في ابطال شئ من ذلك كذا في فتاوى قاضيخان

﴿كتاب اللقطة﴾

هي مال يوجد في الطريق ولا يعرف له مالك بعينه كذا في الكافي * التقاط اللقطة على نوعين نوع من ذلك يفترض وهو ما اذا خاف ضياعها ونوع من ذلك لا يفترض وهو ما اذا لم يخف ضياعها ولكن يباح أخذها أجمع عليه العلماء واختلفوا فيما بينهم أن الترك أفضل أو الرفع ظاهر مذهب أصحابنا رحمهم الله تعالى أن الرفع أفضل كذا في المحيط * سواء كانت اللقطة دراهم أو دنانير أو عروضا أو شاة أو حمارا أو بغلا أو فرسا أو ابلا وهذا اذا كان في الصحراء فان كان في القرية فترك الدابة أفضل * واذا رفع اللقطة يعرفها فيقول التقطت لقطة أو وجدت ضالة أو عندي شئ فمن سمعتموه يطلب دلوه علي كذا في فتاوى قاضيخان * ويعرف الملتقط اللقطة في الاسواق والشوارع مدة يغلب على ظنه أن صاحبها لا يطلبها بعد ذلك هو الصحيح كذا في مجمع البحرين * ولقطة الحل والحرم سواء كذا في خزانة المفتين * ثم بعد تعريف المدة المذكورة الملتقط مخير بين أن يحفظها حسبة وبين أن يتصدق بها فان جاء صاحبها فأمضى الصدقة يكون له ثوابها وان لم يمضها ضمن الملتقط أو المسكين ان شاء لو هلكت في يده فان ضمن الملتقط لا يرجع على الفقير وان ضمن الفقير لا يرجع على

التركة مشغولة بدينه وان لم يقل وقت القضاء اني أقضي لارجع في التركة هكذا ذكر الشيخ الامام المعروف بخواهرزاده في المأذون والناطفي أيضا * الوصي اذا باع مال اليتيم بالنسيئة اذا كان التأجيل فاحشا بأن لا يباع هذا المال بهذا الاجل لا يجوز وان لم يكن كذلك ولكن يخاف عليه الجحود عند حلول الاجل أو هلاك الثمن عليه فكذلك وان كان لا يخاف عليه الجحود ولا هلاك الثمن عليه جاز بيع الوصي * رجل استباع مال اليتيم من الوصي بألف ورجل آخر استباعه بألف ومائة والاول أملأ من الثاني قالوا ينبغي للوصي أن يبيع من الاول وكذلك رجل استأجر مال اليتيم بثمانية وآخر استأجره بعشرة والاول أملأ فان الوصي يؤاجره من الاول وكذلك متولي الوقف وللوصي أن يودع مال اليتيم ويبضع فان صالح الوصي عن حق للميت على رجل فان كان المدعى عليه مقرا بالمال أو على المال بينة أو كان القاضي قضى بذلك أو كان القاضي يعلم بذلك لا يجوز صلح الوصي على أقل من الحق وان لم يكن كذلك جاز الصلح * ولو صالح الوصي عن حق يدعي الانسان على الميت ان كان للمدعي بينة على دعواه أو علم القاضي بذلك أو كان القاضي قضى بذلك جاز صلح الوصي وان لم يكن كذلك لا يجوز * ولو احتال الوصي بمال اليتيم ان كان الثاني أملأ من الاول جاز وان كان مثله لا يجوز * ولو طمع السلطان في مال اليتيم فأعطاه الوصي شيأ من مال اليتيم ان كان يقدر على دفع الظلم من غير اعطاء شئ لا يجوز له أن يعطي وان أعطى ضمن وان كان لا يقدر على دفع الظلم الا باعطاء المال كان له أن يعطي صيانة للباقي ولو أعطى لا يضمن * واقرار الوصي على الميت بدين أو عين أو وصية باطل وللوصي أن يعطي صدقة فطر اليتيم من مال اليتيم ولا يضحي عن الصبي في ظاهر الرواية وكذا الاب لا يضحي عن الصغير من مال الصغير فان ضحى من مال نفسه يكون متبرعا

﴿فصل في تصرفات الوكيل﴾ رجل دفع الى غيره بعيرا وأمره بأن يكريه ويشتري له بكراء البعير شيأ سماه فعمي البعير في يده فباعه وقبض الثمن وهلك الثمن في الطريق قال الفقيه أبو جعفر ان باعه في موضع لم يكن هنالك قاض لا يضمن وان كان أمكنه مرافعة الامر الى القاضي ولم يفعل أو كان متمكنا من امساك البعير والرد على صاحبه يضمن قيمته * رجل دفع الى رجل عشرة دراهم ليشتري له ثوبا سماه فأنفق الوكيل العشرة ثم اشترى بعشرة من عنده ثوبا للآمر قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يكون المشترى للآمر وقال محمد رحمه الله تعالى لا يكون للآمر الا أن يكون مال الآمر قائما وقت الشراء وهو الصحيح لان الوكالة تبطل بهلاك مال الآمر قبل الشراء مذكور ذلك في البيوع والزيادات وعامة الكتب وما روي عن أبي يوسف رحمه الله تعالى كأنه جعل الوكالة قائمة بهلاك مال الآمر الى بدل في ذمته وهو الضمان فان البيع يبقى بعد هلاك المبيع عند البائع الى بدل يكون على الاجنبي فلأن تبقى الوكالة ببقاء بدل المال كان أولى

*رجل غاب وأمر تلميذه بأن يبيع الامتعة ويسلم ثمنها الى فلان فباع ولم يسلم الثمن الى فلان حتى هلك عنده قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى لا يضمن التلميذ بتأخير التسليم الى فلان * رجل دفع سلعة الى رجل ليبيعها فى بلد آخر فحملها المأمور وباعها وقبض بعض الثمن وعاد قالوا لا يجبر المأمور على العود الى المكان الذى باع فيه ولكنه يجبر على أن يوكل رب المال بشهود أو بكتاب القاضى حتى يذهب رب المال ويقبض الباقى * امرأة أمرت زوجها أن يبيع جاريتها ويشترى بها أخرى ففعل ثم قال الزوج اشتريت الجارية الثانية لنفسى وجعلت ثمن جاريتك دينا على نفسى قالوا الجارية الثانية للمرأة ولا يصدق الزوج أنه اشتراها لنفسه * وكذا لو قال الزوج للمرأة بعد الشراء هذه الجارية التى أمرتنى بشرائها فاشتريتها لنفسى فالجارية للمرأة ولا يقبل قول الزوج * رجل أمر غيره بأن يبيع أرضه بدون أشجارها التى فيها فباع الوكيل الارض بأشجارها فالقول قول الموكل أنه لم يأمره ببيع الاشجار وللمشترى الخيار ان شاء أخذ الارض بحصتها من الثمن وان شاء ترك والبناء فى هذا بمنزلة الشجر *غاصب أخذ ثوبا من دار رجل فذهب وعجز صاحب الثوب عن الاسترداد فقال له رجل بعنى حتى أسترده منه فباعه بثمن معلوم فجاء المشترى الى الغاصب وأراد أن يأخذ منه الثوب وقال هو لى وكذبه الغاصب فحلف المشترى بطلاق امرأته ثلاثا أنه ثوبه قالوا لا يكون حانثا لان شراء المغصوب صحيح ذكره الكرخى فى مختصره غير أن البائع اذا عجز عن التسليم كان للمشترى حق الفسخ وههنا لما علم المشترى بالغصب وجب أن لا يكون له حق الفسخ لكن اشترى المرهون والمستأجر ان كان لا يعلم بذلك كان له الخيار ان شاء فسخ وان شاء تربص الى وقت فكاك الرهن وانقضاء مدة الاجارة وان علم المشترى عند الشراء بالرهن والاجارة روى عن أبى يوسف رحمه الله تعالى أنه لا يكون له حق الفسخ والمشايخ رحمهم الله تعالى أخذوا بهذه الرواية وههنا علم المشترى وقت البيع بالغصب وفى ظاهر الرواية لا يجوز بيع المغصوب من غير الغاصب الا أن يكون الغاصب مقرا بالغصب أو كان للمغصوب منه بينة أما فى المرهون والمستأجر ملك البائع ثابت عند الكل وهو بسبيل من الاسترداد عند انقضاء المدة وفكاك الرهن * رجل دفع الى رجل بضاعة ليبيعها فى بلد آخر بغير أجر فحمل وباع وأخذ الدراهم وجعلها فى برذعة حماره لخوف الطريق ونزل رباطا مع القافلة فسرقت الدابة والدراهم قالوا الاضمان عليه لانه بالغ فى حفظ الوديعة * رجل فى يده ثوب فقال لرجل وكلنى صاحب الثوب ببيعه بعشرة وأنا لا أنقص من العشرة ثم باع بتسعة قالوا ان وقع فى قلب المشترى أنه انما قال ذلك ليروجه بعشرة وسع للمشترى أن يشترى منه بتسعة *رجل قال لغيره اشتر لى جارية فلان فلم يقل المأمور نعم ولا قال لا حتى ذهب واشترى قالوا ان كان قال وقت الشراء اشهدوا أنى اشتريتها فلو

الملتقط وان كانت اللقطة فى يد الملتقط أو المسكين قائمة أخذها منه كذا فى شرح مجمع البحرين * كل لقطة يعلم أنها كانت لذمى لا ينبغى أن يتصدق ولكن يصرف الى بيت المال لنوائب المسلمين كذا فى السراجية * ثم ما يجده الرجل نوعان نوع يعلم أن صاحبه لا يطلبه كالنوى فى مواضع متفرقة وقشور الرمان فى مواضع متفرقة وفى هذا الوجه له أن يأخذها وينتفع بها الا أن صاحبها اذا وجدها فى يده بعد ما جمعها فله أن يأخذها ولا تصير ملكا للآخذ هكذا ذكر شيخ الاسلام خواهر زاده وشمس الائمة السرخسى رحمهما الله تعالى فى شرح كتاب اللقطة وهكذا ذكر القدورى فى شرحه * ونوع آخر يعلم أن صاحبه يطلبه كالذهب والفضة وسائر العروض وأشباهها وفى هذا الوجه له أن يأخذها ويحفظها ويعرفها حتى يوصلها الى صاحبها * وقشور الرمان والنوى اذا كانت مجتمعة فهى من النوع الثانى * وفى غصب النوازل اذا وجد جوزة ثم أخرى حتى بلغت عشرا وصار لها قيمة فان وجدها فى موضع واحد فهى من النوع الثانى بلا خلاف وان وجدها فى مواضع متفرقة فقد اختلف المشايخ فيه قال الصدر الشهيد رحمه الله تعالى والمختار أنها من الثانى * وفى فتاوى أهل سمرقند الحطب الذى يوجد فى الماء لا بأس بأخذه والانتفاع به وان كان له قيمة وكذلك التفاح والكمثرى اذا وجد فى نهر جار لا بأس بأخذه والانتفاع به وان كثر * اذا مر فى أيام الصيف بثمار ساقطة تحت الاشجار فهذه المسئلة على وجوه ان كان ذلك فى الامصار لا يسعه التناول منها الا أن يعلم أن صاحبها قد أباح ذلك اما نصا أو دلالة بالعادة وان كان فى الحائط والثمار مما يبقى كالجوز ونحوه لا يسعه أن يأخذه ما لم يعلم أن صاحبها قد أباح ذلك ومنهم من قال لا بأس به ما لم يعلم النهى اما صريحا أو دلالة وهو المختار وان كان ذلك فى الرساتيق التى يقال بالفارسية بيرادسته وكان ذلك من الثمار التى تبقى لا يسعه الاخذ الا اذا علم الاذن وان كان ذلك من الثمار التى لا تبقى يسعه الاخذ بلا خلاف ما لم يعلم النهى وهذا الذى ذكرنا كله اذا كانت الثمار ساقطة تحت الاشجار فأما اذا كانت على الاشجار فالافضل أن لا يأخذه فى موضع ما الا باذن المالك الا اذا كان موضعا كثير الثمار يعلم أنه لا يشق عليهم ذلك فيسعه الاكل ولا يسعه الحمل كذا فى المحيط * وان كانت اللقطة شيأ اذا مضى عليه يوم أو يومان يفسد فان كان قليلا نحو حب العنب ومثلها يأكلها من ساعته غنيا كان أو فقيرا وان كان كثيرا يبيعها بأمر القاضى ويحفظ ثمنها وان كانت اللقطة مما يحتاج الى النفقة ان كان شيأ يمكن اجارته يؤاجره بأمر القاضى وينفق عليه من الاجر كذا فى فتاوى قاضيخان * وان لم تكن لها منفعة أو لم يجد من يستأجرها وخاف أن تستغرق النفقة قيمتها باعها وأمر بحفظ ثمنها كذا فى فتح القدير * واذا جاء صاحبها وطلبها منعها اياه حتى يوفى النفقة التى أنفق عليها كذا فى التبيين * وما أنفق الملتقط على اللقطة بغير اذن الحاكم فهو تبرع كذا فى الكافى * وباذن القاضى يكون دينا وصورة اذن القاضى أن يقول له أنفق على أن ترجع

لفلان يعني الآمر فهي للآمر لانه وجد منه ما يدل على قبول الوكالة وان قال اشهدوا أني اشتريتها لنفسي فهي للمشتري لانه وجد منه ما يدل على رد التوكيل وان لم يقل شيأ فاشترى وقال بعد ذلك اشتريتها للآمر فان كانت الجارية قائمة لم يحدث بها عيب كان مصدقا فيما قال وان كانت الجارية قد هلكت أو حدث بها عيب لا يصدق لانه متهم * رجل اشترى عبدا وأشهد أنه يشتريه لفلان وقال البائع اشتريت منك هذا العبد لفلان فقال البائع بعت وقال فلان قد رضيت فللمشتري أن يمنعه من فلان لان الشراء نفذ عليه فان سلمه الى فلان فالعهدة للبائع على المشتري لانه هو العاقد ويكون تسليمه الى فلان بمنزلة بيع مستقل جرى بين المشتري وبين فلان * الوكيل بالشراء اذا اشترى عبدا لموكله فاعتقه الموكل قبل قبض الوكيل نفذ اعتاقه عليه لانه اعتق ملك نفسه والبائع يأخذ الوكيل بالثمن لانه هو العاقد ولا سبيل له على الموكل وكذلك في التدبير والاستيلاد ولو قتله الموكل ضمن الموكل قيمته للوكيل فيدفع قيمته الى الوكيل فتكون محبوسة عند الوكيل الى أن يأخذ الثمن من الموكل * رجل دفع الى رجل عشرين درهما ليشتري بها أضحية فاشترى الوكيل أضحية بخمسة وعشرين كان مشتريا لنفسه لا للموكل وان اشترى بتسعة عشر فان كانت تساوي عشرين لزم الآمر لانه خالفه الى خير وان كانت تساوي تسعة عشر لا يلزم الآمر لانه خالف الآمر من كل وجه فيكون مشتريا لنفسه * رجل اشترى في دار الحرب حرا وعبدا بألف درهم بأمر الحر وأخرجهما الى دار الاسلام قالوا يقسم الالف على قيمة العبد وعلى قيمة الحر لو كان عبدا فما أصاب قيمة العبد يكون العبد له بذلك وما أصاب قيمة الحر يكون ذلك دينا له على الحر * حر أسره العدو فقال لرجل في دار الحرب اشترني بألف درهم فاشتراه بأكثر من ذلك كان له على الاسير ألف درهم ويكون متبرعا بالزيادة بخلاف الوكيل بالشراء اذا اشترى بأكثر مما سماه الآمر فانه يكون مخالفا ولا يستوجب شيأ على الآمر لان في غير الاسير هو مأمور بالشراء بألف والشراء بألف غير الشراء بألف وزيادة فيكون الوكيل مخالفا فيما أمر فلا يلزم الموكل أما شراء الحر فداء وتخليص وليس شراء حقيقة وقد رضي الآمر بالتخليص بألف فيجب عليه الالف كما لو أمر رجلا ليقضي من دينه ألفا فقضى من دينه أكثر من ألف يرجع على الآمر بألف ويكون متبرعا في الزيادة * وكذا لو قال الاسير لرجل اشترني بألف درهم فاشتراه بمائة دينار أو عرض جاز وله أن يرجع على الأسير بألف كأنه قال خلصني بما أمكنك الى ألف درهم والوكيل بالشراء بالدراهم اذا اشترى بمائة دينار أو عرض لا يلزم الموكل * رجل دفع الى رجل شيأ ليبيعه ويدفع ثمنه الى زيد فجاء صاحب المال وطلب الثمن من زيد فقال زيد لم يدفع البائع الي الثمن وقال البائع بعت ودفعت اليه الثمن قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى ان كان البائع باعه بغير أجر كان القول قوله ولا ضمان عليه وان

فلو أمره به ولم يقل على أن ترجع لا يكون دينا وهو الاصح كذا في البحر الرائق * ولا يأمره بالانفاق حتى يقيم البينة أنها لقطة عنده في الصحيح وان عجز عن اقامة البينة يأمره بالانفاق عليها مقيدا بأن يقول بين جماعة من الثقات ان هذا ادعى أن هذه لقطة ولا أدري أهو صادق أم كاذب وطلب أن آمره بالانفاق عليها فاشهدوا أني أمرته بالانفاق عليها أن كان الامر كما يقول وانما يأمره بالانفاق عليها يومين أو ثلاثة بقدر ما يقع عنده أنه لو كان المالك حاضرا لظهر كذا في التبيين * فاذا لم يظهر يؤمر ببيعها واذا باعها أعطى الملتقط ما أنفق في اليومين أو الثلاثة كذا في فتح القدير * ان باع القاضي اللقطة أو باع الملتقط بأمر القاضي ثم حضر صاحبها لم يكن له الا الثمن وان باعها بغير أمر القاضي ثم حضر صاحبها وهي قائمة في يد المشتري كان لصاحبها الخيار ان شاء أجاز البيع وأخذ الثمن وان شاء أبطل البيع وأخذ عين ماله وان كانت قد هلكت فالمالك بالخيار أن شاء ضمن البائع وعند ذلك ينفذ البيع من جهة البائع في ظاهر الرواية وبه أخذ عامة المشايخ كذا في المحيط * ويتصدق بما زاد على القيمة كذا في فتح القدير * وان شاء ضمن المشتري قيمتها ورجع بالثمن على البائع كذا في المحيط * رجل أخذ شاة أو بعيرا فأمر القاضي أن ينفق عليها ثم هلكت الدابة كان له ان يرجع على صاحبها بما أنفق عليها كذا في فتاوى قاضيخان * ان كان الملتقط محتاجا فله أن يصرف اللقطة الى نفسه بعد التعريف كذا في المحيط * وان كان الملتقط غنيا لا يصرفها الى نفسه بل يتصدق على أجنبي أو أبويه أو ولده أو زوجته اذا كانوا فقراء كذا في الكافي * الانتفاع باللقطة بعد المدة جائز للغني باذن الامام على وجه يكون قرضا كذا في غاية البيان * من وجد لقطة عرضا أو نحوه فلم يجد صاحبها وهو محتاج اليها فباعها وأنفق ثمنها على نفسه ثم أصاب مالا لم يجب عليه أن يتصدق على الفقراء بمثل ما أنفق هو المختار كذا في الظهيرية * اللقطة أمانة اذا أشهد الملتقط أن يأخذها ليحفظها ويردها على صاحبها فلو هلكت بغير صنع منه لا ضمان عليه وكذا اذا صدقه المالك في قوله انه أخذها ليردها ولو أقر أنه أخذها لنفسه ضمنها بالاجماع وان لم يشهد وقال أخذتها للرد للمالك وكذبه المالك يضمن عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى كذا في فتح القدير * ان لم يجد أحدا يشهده عند الرفع أو خاف أنه لو أشهد عند الرفع يأخذه منه ظالم فترك الاشهاد لا يكون ضامنا وان وجد من يشهده فلم يشهد حتى جاوزه ضمن لانه ترك الاشهاد مع القدرة عليه كذا في فتاوى قاضيخان * ان أشهد أنه التقط لقطة أو ضالة أو قال عندي لقطة فمن سمعتموه يطلب لقطة فدلوه علي فلما جاء صاحبها قال قد هلكت فهو مصدق ولا ضمان عليه ولو وجد لقطتين أو ثلاثة وقال من سمعتموه يريد لقطة فدلوه علي فهذا تعريف للكل ولا ضمان ان هلك الكل عنده * في فتاوى أهل سمرقند اذا وجد لقطة في طريق أو مفازة ولم يجد أحدا أن يشهده عليه عند الاخذ قال يشهد اذا ظفر بمن يشهد عليه فاذا فعل ذلك

لا يضمن كذا في المحيط * ولا يضمن الملتقط الا بالتعدي عليها أو بالمنع عند الطلب كذا في فتاوى قاضيخان * اذا قال الرجل وجدت لقطة وضاعت في يدي وقد كنت أخذتها لا ردها على المالك وأشهدت بذلك وصاحبها يقول ما كانت لقطة وانما وضعتها بنفسي لارجع وآخذها فان كان الموضع الذي وجدها فيه ليس بقربه أحد أو كان في الطريق فالقول قول الملتقط اذا حلف أنها ضاعت عنده وان كان لا يدرى ما قصتها ضمن الملتقط وان كان قال الملتقط أخذتها من الطريق وقال صاحبها أخذتها من منزلي ضمن كذا في خزانة المفتين * وان وجدها في دار قوم أو دهليزهم أو في دار فارغة ضمن اذا قال صاحبها وضعتها لارجع وآخذها وفي الاصل اذا قال المالك أخذت مالي غصبا وقال الملتقط كانت لقطة وقد أخذتها لك فالملتقط ضامن من غير تفصيل واذا كانت اللقطة في يد مسلم فادعاها رجل وأقام عليها البينة وأقر الملتقط بذلك أو لم يقر ولكن قال لا أردها عليك الا عند القاضي فله ذلك وان ماتت في يده عند ذلك فلا ضمان واذا كانت اللقطة في يدي مسلم فادعاها رجل وأقام على ذلك شاهدين كافرين لا تقبل هذه الشهادة وان كانت اللقطة في يدي كافر وباقي المسئلة بحالها فكذلك قياسا وفي الاستحسان تقبل الشهادة وان كانت في يدي كافر ومسلم لم تجز شهادتهما على أحدهما قياسا وفي الاستحسان جازت الشهادة على الكافر وقضى بما في يد الكافر كذا في المحيط * اذا أقر بلقطة لرجل وأقام رجل آخر البينة أنها له يقضى بها لصاحب البينة كذا في فتاوى قاضيخان * لو ادعى اللقطة رجل وأتى بالعلامات فالملتقط بالخيار ان شاء دفع اليه وأخذ كفيلا وان شاء طلب منه البينة كذا في السراجية * فلو دفعها اليه بالحلية ثم جاء آخر فأقام البينة أنها له فان كانت اللقطة قائمة في يدي الاول يأخذها صاحبها منه اذا قدر ولا شيء على الآخذ وان كانت هالكة أو لم يقدر على أخذها فصاحبها بالخيار ان شاء ضمن الآخذ وان شاء ضمن الدافع وذكر في الكتاب ان كان الملتقط دفع بقضاء قاض لا ضمان عليه وان كان الدفع بغير قضاء ضمن كذا في فتاوى قاضيخان * لو أقر الملتقط باللقطة لرجل ودفعها بغير قضاء ثم أقام آخر البينة أنها له ضمن أيهما شاء وان كان الدفع بقضاء في رواية لا يضمن قيل هو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وعليه الفتوى كذا في السراجية * رجل التقط لقطة ليعرفها ثم أعادها الى المكان الذي وجدها فيه ذكر في الكتاب أنه يبرأ عن الضمان ولم يفصل بين ما اذا تحول عن ذلك المكان ثم أعادها اليه وبين ما اذا أعادها قبل أن يتحول قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى انما يبرأ اذا أعادها قبل التحول أما اذا أعادها بعد ما تحول يكون ضامنا واليه أشار الحاكم الشهيد رحمه الله تعالى في المختصر هذا اذا أخذ اللقطة ليعرفها فان كان أخذها ليأكلها لم يبرأ عن الضمان ما لم يدفع الى صاحبها وهو كما لو كانت دابة فركبها ثم نزل عنها وتركها في مكانها على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يكون ضامنا

كان بائعا بأجر فكذلك في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لصاحبيه لان الثمن بدل المبيع والمبيع كان أمانة عند البائع عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان عنده الاجير المشترك أمين فكذلك الثمن ولا ضمان على زيد لان قول البائع لا يكون حجة عليه * رجل بعث أغناما الى بياع ليبيعها فباعها في الحظيرة من رجل ثم مات البياع وترك وارثا فطالب صاحب الغنم المشتري بالثمن فزعم أنه نقد الثمن الى البياع لم يكن لصاحب الاغنام أن يطالب وارث البياع ما لم يثبت أن البياع قبض الثمن لانه ما لم يثبت قبضه لا يصير محصلا للوديعة فلا يصير الثمن دينا في تركته وليس لصاحب الاغنام أن يطالب المشتري بالثمن الا بأمر وصي البياع لان البياع كان وكيلا بالبيع والوكيل بالبيع اذا مات ينتقل حق قبض الثمن الى وصيه فان لم يكن له وصي يرفع الامر الى القاضي حتى ينصب القاضي له وصيا ولا يكون حق القبض للموكل ونظير هذا ما ذكر في الاصل أحد المتفاوضين اذا باع شيأ من المفاوضة ولم يقبض الثمن حتى مات وأوصى الى رجل كان حق قبض الثمن الى وصيه لان وصي الانسان بعد موته بمنزلة وكيله في حياته ولو كان البائع وكل رجلا بقبض الثمن في حياته كان قبض الثمن الى وكيله لا الى موكله ولا يصدق المشتري على نقد الثمن الا ببينة * بياع عنده ودائع الناس وبضائعهم أمروه ببيعها فباعها بثمن مسمى وسلم المبيع الى المشتري وعجل الثمن لارباب الاموال من مال نفسه ليأخذ الثمن بعد ذلك من المشتري ويكون له فأفلس المشتري قبل أداء الثمن وتوى ما عليه كان للبياع أن يسترد من أصحاب الاموال ما عجل لهم من مال نفسه لانه انما أعطاهم بشرط أن يكون الثمن له فاذا لم يسلم له الشرط كان له أن يسترد كرجل مات وله على الناس ديون وليس له وارث معلوم فأخذ السلطان ديون الميت من غرمائه ثم ظهر له وارث كان ديون الميت على غرمائه لهذا الوارث لانه ظهر أن الغرماء لم يدفعوا المال الى صاحب الحق فلا يحصل لهم البراءة فكان عليهم الاداء ثانيا * رجل اشترى شيأ وقبضه ثم وكل رجلا على أنه ان لم ينقد الثمن الى خمسة عشر يوما فالوكيل يفسخ البيع بينهما لا يفسد البيع بذلك ويصح الشرط حتى لو لم ينقد الثمن الى خمسة عشر يوما كان للوكيل أن يفسخ البيع * رجل وكل رجلا بالبيع أو غيره ثم جحد التوكيل قبل البيع بمحضر من الوكيل كان جحوده عزلا للوكيل * الوكيل بالبيع مطلقا اذا باع بشرط الخيار صح وجاز بيعه وان فسخ البيع بحكم الخيار بعد ذلك صح فسخه * الوكيل بالبيع اذا باع بحضرة الموكل كانت العهدة على الوكيل * الوكيل بالشراء اذا اشترى ولم يقبض فعلم بعيب كان له أن يرده يسيرا كان العيب أو فاحشا فان رضي بالعيب اليسير لزم الموكل وان كان فاحشا وهو ما يفوت جنس المنفعة كالعمى وقطع اليدين لا قطع احداهما ولا بياض احدى العينين لزم الوكيل وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى اليسير ما يدخل

ومنها

تحت تقويم المقومين والفاحش ما لا يدخل وقال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده هذا التحديد صحيح فيما ليس له ثمن معلوم عند الناس كالعبد والثوب ونحو ذلك وأما ماله قيمة معلومة عند الناس كالخبز واللحم ونحو ذلك اذا زاد الوكيل بالشراء على ذلك لا ينفذ على الآمر قلت الزيادة أو كثرت لان ماله قيمة معلومة عند الناس لا يحتاج فى معرفته الى تقويم المقومين * ولو قال الموكل للوكيل بعد ما علم بالعيب لا ترض به فرضى به الوكيل لا يلزم الآمر ويكون للآمر أن يلزم الوكيل وهو بمنزلة ما لو علم الوكيل بالعيب بعد القبض فرضى به ان رضى به الموكل جاز وان لم يرض لزم الوكيل * ذكر فى المنتقى رجل أمر رجلا أن يشترى له جارية بألف درهم فاشتراها ولم يقبضها حتى وجد بها عيبا كان بها قبل البيع أو حدث بعد البيع فرضى المشترى بالعيب وقبضها ان لم يكن العيب عيب استهلاك لزم الآمر وان كان استهلاكا كالعمى ونحو ذلك كان للآمر أن يلزم الوكيل فى قول أبى يوسف ومحمد وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى هما سواء ويلزم الآمر ان كانت مع ذلك العيب تساوى بألف أو كان بينهما غبن يسير * رجل دفع الى دلال عينا ليبيعه فعرض الدلال على صاحب الدكان فترك العين عند صاحب الدكان فهرب صاحب الدكان وذهب بالمتاع ضمن الدلال لانه ليس للدلال أن يترك العين عند غيره ولكنه يعرض ويأخذ العين الا أن يكون الدلال تلميذ صاحب الدكان يضع أمتعة الناس فى حانوته أو كان هو فى عياله فحينئذ لا يضمن الدلال * دلال باع شيأ وأخذ الدلالية ثم استحق المبيع على المشترى أو رد بعيب بقضاء أو غيره لا يسترد الدلالية وان انفسخ البيع لانه وان انفسخ لا يظهر أن البيع لم يكن فلا يبطل عمله * الوكيل بالبيع اذا باع ما يساوى درهما بألف درهم جاز فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى ولا يكره ذلك * وقال محمد رحمه الله تعالى يكره ذلك هكذا ذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده * الوكيل بالبيع اذا باع ممن لا تقبل شهادته له وحط عن الثمن قدر ما يتغابن فيه الناس ذكر فى رواية أنه يجوز البيع بقدر القيمة ولا تجوز المحاباة فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وذكر فى البيوع أنه لا يجوز البيع أصلا * امرأة اشترت من رجل شيأ ثم اختلفا فقالت المرأة كنت رسول زوجى اليك وكان البيع على وجه الرسالة وليس على الثمن وقال البائع لا بل بعته منك ولى عليك الثمن كان القول فى ذلك قول المرأة والبينة للبائع * ومن جملة البيوع من غير المالك بيع الفضولى وقدمر فى صدر الكتاب والله أعلم

﴿باب الاستبراء﴾ اذا ملك الرجل جارية ببيع أو هبة أو صدقة أو قسمة أو صلح عن دم عمد أو خلع أو كتابة على جارية أو أعتق عبده على جارية أو ورث جارية يحل له وطؤها بكرا كانت الجارية أو غير بكر ملكها من صغير أو كبير أو امرأة أو عنين فان كانت من ذوات الحيض لا يحل له وطؤها حتى يستبرئها بحيضة وان كانت آيسة أو صغيرة يستبرئها بشهر واحد وان كانت حاملا لا يطؤها حتى تضع حملها بعد القبض فان وضعت حملها

ومنها اذا كانت اللقطة ثوبا فلبسه ثم نزع وأعاده الى مكانه فهو على هذا الخلاف وهذا اذا لبس كما يلبس الثوب عادة أما اذا كان قميصا فوضعه على عاتقه ثم أعاده الى مكانه فلا يكون ضامنا وكذا الاختلاف فى الخاتم فيما اذا لبسه فى الخنصر يستوى فى اليمنى واليسرى أما اذا لبسه فى اصبع أخرى ثم أعاده الى مكانه فلا يكون ضامنا فى قولهم وان لبسه فى خنصره على خاتم فان كان الرجل معروفا أنه يتختم بخاتمين فهو على هذا الخلاف والا فلا يكون ضامنا فى قولهم اذا أعاده الى مكانه قبل التحول ومنها اذا تقلد بسيف ثم نزعه وأعاده الى مكانه فهو على هذا الخلاف وكذا اذا كان متقلدا بسيف فتقلد بهذا السيف كان ذلك استعمالا وان كان متقلدا بسيفين فتقلد بهذا السيف أيضا ثم أعاده الى مكانه لا يكون ضامنا فى قولهم كذا فى فتاوى قاضيخان * اذا كان فى المقبرة حطب يجوز للرجل أن يحتطب منها وهذا اذا كان يابسا أما اذا كان رطبا فيكره * واذا سقط فى الطريق فى ايام يصنع القز ورق شجر التوت فليس له أن يأخذه وان أخذه ضمنه لانه ملك منتفع وان كان شجرا لا ينتفع بورقه له ان يأخذه * رجل ألقى شاة ميتة على الطريق فجاء آخر وأخذ صوفها كان له ان ينتفع به ولو جاء صاحب الشاة بعد ذلك كان له ان يأخذ الصوف منه ولو سلخها ودبغ جلدها ثم جاء صاحب الشاة بعد ذلك كان له ان يأخذ الجلد ويرد ما زاد الدباغ فيه كذا فى خزانة المفتين * مبطخة بقيت فيها البطاطيخ فانتهبها الناس قال الفقيه أبو بكر اذا تركها أهلها ليأخذ من شاء من ذلك فلا بأس به كذا فى التتارخانية * سكران هو ذاهب العقل نام فى الطريق فوقع ثوبه فى الطريق فجاء رجل وأخذ ثوبه ليحفظه لا ضمان عليه لان ذلك الثوب بمنزلة اللقطة وان أخذ الثوب من تحت رأسه أو الخاتم من يده أو كيسا من وسطه أو درهما من كمه وهو يخاف الضياع فأخذه ليحفظه كان ضامنا * اذا اجتمع فى الطاحونة من دقاق الطحن قال بعضهم يكون لصاحب الطاحونة وقال بعضهم ليس له ذلك وهذا أحسن ويكون ذلك لمن سبقت يده اليه بالرفع * وما يجتمع عند الدهانين فى انائهم من الدهن يقطر من الاوقية فهو على وجهين ان كان الدهن يسيل من خارج الاوقية فذلك يكون للدهان لان ذلك ليس بمبيع وان كان الدهن يسيل من داخل الاوقية أو من الداخل والخارج أو لا يعلم فان زاد الدهان لكل مشترى شيأ فما يقطر يكون للدهان وان لم يزد لا يطيب ويتصدق به ولا ينتفع به الا أن يكون محتاجا * قوم أصابوا بعيرا مذبوحا فى طريق البادية ان وقع فى ظنهم أن صاحبه أباحه للناس لا بأس بأخذه وأكله * رجل ذبح بعيراله وأذن بانتهابه جاز ذلك * رجل نثر سكرا فوقع فى حجر رجل فأخذه رجل آخر منه جاز له أن يأخذ اذا لم يكن صاحب الحجر فتح الحجر ليقع فيه السكر وان كان فتح ليقع فيه السكر فأخذه غيره لا يكون المأخوذ للآخذ * ولو دفع الى رجل دراهم وأمره أن ينثرها فى عرس أو نحوه فنثرها ليس له أن يلتقط ولو دفع المأمور الى غيره لينثرها لم يكن للمأمور أن يدفع الى غيره ولا أن يحبس منها

قبل القبض ثم قبضها كان عليه أن يستبرئها بعد ما خرجت من نفاسها وان كانت شابة قد ارتفع حيضها لمرض أو غيره اختلفت الروايات فيه ذكر فى الاصل عند أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى أنه لا يقربها حتى يستبين أنها غير حامل ولم يؤقت لذلك وفى رواية لا يقربها سنتين وفى رواية ثلاثة أشهر أو أربعة أشهر وعن محمد رحمه الله تعالى فيه روايتان فى رواية لا يقربها أربعة أشهر وعشرة أيام وفى رواية شهرين وخمسة أيام قال الشيخ الامام شمس الائمة السرخسى كان محمد رحمه الله تعالى يقول أولا لا يقربها أربعة أشهر وعشرة أيام ثم رجع وقال شهرين وخمسة أيام والمشايخ رحمهم الله تعالى أخذوا بهذه الرواية * رجل أنكر وجوب الاستبراء اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يكفر لانه أنكر ما فيه اجماع المسلمين وقال عامة المشايخ لا يكفر لان ظاهر قوله تعالى أو ما ملكت أيمانكم يقتضى اباحة الوطء مطلقا وانما عرف وجوب الاستبراء بالخبر فلا يكفر جاحده وكما لا يحل الوطء فى مدة الاستبراء لا تحل الدواعى * ومن أراد أن يشترى جارية ولا يلزمه الاستبراء فالحيلة ما ذكر فى الكتاب يزوجها البائع من رجل يثق به ثم يبيعها من المشترى فيقبضها المشترى ثم يطلقها زوجها ويستحب للبائع أن يستبرئها قبل أن يزوجها ويشترط أن يكون طلاق الزوج بعد قبض المشترى فان طلقها قبل القبض كان على المشترى أن يستبرئها اذا قبضها فى أصح الروايتين عن محمد رحمه الله تعالى لانه طلقها قبل القبض فاذا قبضها والقبض بحكم العقد بمنزلة العقد فيصير كأنه اشتراها فى هذه الحالة وهى ليست فى نكاح ولا عدة فيلزمه الاستبراء وحيلة أخرى أن يبيعها قبل التزويج ويأخذ الثمن ولا يسلم الجارية الى المشترى ثم يزوجها المشترى من عبده أو أجنبى ثم يقبضها ثم يطلقها الزوج بعد ذلك الا أن فى هذا نوع شبهة فان عند أبى يوسف رحمه الله تعالى واحدى الروايتين عن محمد رحمه الله تعالى كما اشتراها يجب الاستبراء الا أن الوجوب يتأكد عند القبض فالتزويج بعد الشراء لا يسقط استبراء وجب بنفس العقد الا أن تحيض عند المشترى حيضة قبل الطلاق فحينئذ لا يجب الاستبراء فى قولهم وحيلة أخرى أنه اذا أراد أن يشترى الجارية يتزوجها المشترى قبل الشراء اذا لم يكن فى نكاحه حرة ثم يسلمها اليه المولى ثم يشترى فلا يجب عليه الاستبراء وانما شرط تسليم الجارية اليه قبل الشراء كيلا يوجد القبض بحكم الشراء بعد فساد النكاح * وقال الشيخ الامام الاجل ظهير الدين عندى يشترط أن يدخل الزوج بها بحكم النكاح قبل الشراء لان ملك النكاح يفسد عند الشراء سابقا على الشراء ضرورة أن ملك النكاح لا يجامع ملك اليمين فاذا كان فساد النكاح سابقا على الشراء لم تكن عند الشراء منكوحة ولا معتدة أما اذا دخل بها قبل الشراء فاذا فسد النكاح تصير معتدة قبل الشراء فلا يلزم الاستبراء * واذا اشترى جارية وأراد أن يزوجها الى أجنبى

شيأ لنفسه وفى السكر له أن يحبس وله أن يدفع الى غيره لينثر وبعد ما نثر الثانى كان للمأمور أن يلتقط كذا فى فتاوى قاضيخان * وضع طستا على سطح فاجتمع فيه ماء المطر فجاء رجل ورفع ذلك فتنازعا ان وضع صاحب الطست الطست لذلك فهو له لانه أحرزه وان لم يضعه لذلك فهو للرافع لانه مباح غير محرز * رجلان لكل واحد منهما مثلجة فاخذ أحدهما من مثلجة صاحبه ثلجا وجعله فى مثلجة نفسه فان كان المأخوذ منه قد اتخذ موضعا يجتمع فيه الثلج من غير أن يحتاج الى أن يجمع فيه فللمأخوذ منه أن يأخذ من مثلجة الآخذ ان لم يكن خلطه الآخذ بغيره أو يأخذ قيمته يوم خلطه ان خلطه بغيره وان كان المأخوذ منه لم يتخذ موضعا ليجتمع فيه الثلج بل كان موضعا يجمع فيه الثلج فاخذ الآخذ من الحيز الذى فى حد صاحبه لا من المثلجة فهو له وان أخذ من المثلجة كان غاصبا ورد على المأخوذ منه عين ثلجه ان لم يكن خلطه بمثلجته أو قيمته ان كان خلطه كذا فى الفتاوى الكبرى * رجل دخل أرض أقوام يجمع السرقين والشوك لا بأس به وكذا من دخل أرض رجل للاحتشاش أو لالتقاط السنبلة ان تركها صاحبها فصار تركه كالاباحة فقيل ان كانت الارض لليتامى ان كان لو استأجر على ذلك أجرا يبقى للصبى بعد مؤنة الاجر شئ ظاهر فلا يجوز تركه وان كان لا يفضل منه أو فضل شئ قليل مما لا يقصد اليه فلا بأس بتركه ولا بأس لغيره أن يلتقط ساحة بيضاء يطرح فيها أصحاب السكة التراب والسرقين والرماد ونحوه حتى اجتمع من ذلك كثير فان كان أصحاب السكة طرحوها على معنى الرمى لها وكان صاحب الساحة هيأ الساحة لذلك فهى له وان كان لم يهيئ الساحة لذلك فهى لمن سبق عليها بالرفع * حمام برى دخل دار رجل ففرخ فيها فجاء آخر وأخذه فان كان صاحب الدار رد الباب وسد الكوة فهو لصاحب الدار وان لم يفعل صاحب الدار ذلك فهو لمن أخذه ولو كان له حمام فجاء حمام آخر ففرخ فلصاحب الانثى فرخها * يكره امساك الحمامات ان كان يضر بالناس ومن اتخذ برج الحمام فى قرية ينبغى أن يحفظها ويعلفها ولا يتركها بغير علف حتى لا يتضرر بها الناس فان اختلط بها حمام أهلى لغيره لا ينبغى له أن يأخذه وان أخذه يطلب صاحبه فان لم يأخذه وفرخ عنده فان كانت الام غريبة لا يتعرض لفرخه فانه لغيره وان كانت الام لصاحب البرج والغريب ذكر فالفرخ له لان الفرخ والبيض لصاحب الام فان لم يعلم أن فى برجه غريبا لا شئ عليه كذا فى خزانة المفتين * من أخذ بازيا أو شبهه فى سواد أو مصر وفى رجليه سير أو جلاجل وهو يعرف أنه أهلى فعليه أن يعرف ليرده على أهله وكذلك ان أخذ ظبيا فى عنقه قلادة كذا فى المحيط * رجل قاطع دار سنين معلومة فسكنها واجتمع فيها سرقين كثير وقد جمعه المقاطع قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل يكون السرقين لمن هيأ مكانه فان لم يفعل ذلك وأخذ منها فهو لمن سبق برفعه وقال القاضى الامام أبو على السغدى رحمه الله تعالى هو لمن سبقت يده اليه وان لم يهيئ مكانا

حتى قال لو أن رجلا ضرب حائطا وجعل موضعا يجتمع فيه الدواب فسرقينها لمن سبقت يده إليه * رجل له دار يؤاجرها فجاء إنسان بإبل وأناخ في داره واجتمع من ذلك بعر كثير قالوا إن ترك صاحب الدار على وجه الإباحة ولم يكن من رأيه أن يجمع فكل من أخذه فهو أولى به لأنه مباح وإن كان من رأي صاحب الدار أن يجمع السرقين والبعر فصاحب الدار أولى * امرأة وضعت ملاءتها فجاءت امرأة أخرى ووضعت ملاءتها ثم جاءت الأولى وأخذت ملاءة الثانية وذهبت لا ينبغي للثانية أن تنتفع بملاءة الأولى لأنه انتفاع بملك الغير فإن أرادت أن تنتفع بها قالوا ينبغي أن تتصدق هي بهذه الملاءة على ابنتها إن كانت فقيرة على نية أن يكون ثواب الصدقة لصاحبتها إن رضيت ثم تهب الابنة الملاءة منها فيسعها الانتفاع بها لأنها بمنزلة اللقطة وإن كانت غنية لا يحل الانتفاع بها وكذا الجواب في المكعب إن سرق وترك له عوض * رجل التقط لقطة فضاعت منه فوجدها في يد غيره فلا خصومة بينه وبين ذلك الرجل * رجل غريب مات في دار رجل وليس له وارث معروف وخلف ما يساوي خمسة دراهم وصاحب الدار فقير لم يكن له أن يتصدق بهذا المال على نفسه لأنه ليس بمنزلة اللقطة * رجل غاب وجعل داره في يد رجل ليعمرها ودفع إليه مالا ليعمرها ثم فقد الدافع فله أن يحفظ المال وليس له أن يعمر الدار إلا بإذن الحاكم كذا في فتاوى قاضيخان * ذكر أبو الليث في العيون رجل سيب دابته فأخذها إنسان فأصلحها ثم جاء صاحبها فإن قال عند التسييب جعلتها لمن أخذها فلا سبيل لصاحبها عليها وإن لم يقل ذلك فله أن يأخذها وكذلك فيمن أرسل صيدا له هكذا ذكره بعض مشايخنا وإن اختلفا فالقول قول صاحبها مع يمينه كذا في محيط السرخسي

﴿كتاب الإباق﴾

واجد الآبق إذا قدر على الأخذ فالأخذ أولى وأفضل كذا في السراجية * ثم له الخيار إن شاء حفظه بنفسه إن كان يقدر عليه وإن شاء دفعه إلى الإمام فإذا دفعه إليه لا يقبله منه إلا بإقامة البينة ثم يحبسه الإمام تعزيرا له وينفق عليه من بيت المال كذا في التبيين * إن لم يأت به إلى السلطان وأمسك بنفسه بما له من الخيار في ذلك كما قال بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى وأنفق عليه من عنده يرجع على مالكه إذا حضر إن أنفق عليه بأمر القاضي وإلا فلا وهو المختار كذا في الغياثية * واختلفوا في الضال فقيل أخذه أفضل وقيل تركه أفضل وإذا رفع إلى الإمام لا يحبسه وإن كان له منفعة آجره وأنفق عليه من أجرته كذا في التبيين * ولا يبيعه كذا في خزانة المفتين قال الحاكم الشهيد في الكافي وإذا أتى الرجل بالعبد فأخذه السلطان فحبسه فادعاه رجل وأقام البينة أنه عبده قال يستحلفه ما بعته ولا وهبته ثم يدفعه إليه ولا أحب أن يأخذ منه

قبل القبض وشاف أنه لو زوجها من عبده أو أجنبي ربما لا يطلقها الزوج فالحيلة له أن يزوج على أن يكون أمرها بيده يطلقها متى شاء * وأجمعوا على أن ما لا يبطل حق الغير لا يكره فيه استعمال الحيلة ولا تعليم الحيلة وأما ما فيه إبطال حق الغير يكره الاحتيال وفي منع وجوب الزكاة اختلاف على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يكره وعلى قول محمد رحمه الله تعالى يكره وكذا الاحتيال لمنع وجوب الاستبراء على هذا الخلاف والمشايخ في هذين الفصلين أخذوا بقول محمد رحمه الله تعالى وفي الاحتيال لمنع الشفعة أخذوا بقول أبي يوسف رحمه الله تعالى وأما الاحتيال لبطلان حق الشفعة بعد الثبوت لا يجوز عند الكل وكما يجب الاستبراء بإثبات ملك لم يكن يجب بإعادة ملك كان له * رجل باع جارية وسلمها إلى المشتري ثم ردت عليه بعيب بقضاء أو بغير قضاء أو بخيار رؤية أو شرط أو إقالة كان على البائع أن يستبرئها بحيضة ولو انفسخ البيع بينهما قبل القبض بهذه الأسباب لا يجب الاستبراء * ولو باع جارية وسلمها إلى المشتري ثم تقايلا البيع في المجلس كان على البائع أن يستبرئها وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى إذا تقايلا قبل الافتراق لا يجب * ولو وهب رجل لولده الصغير جارية كانت له أو باع منه ثم اشتراها لنفسه يلزمه الاستبراء * ولو باع شقصا من جارية كانت له وسلم ثم اشتراه لزمه الاستبراء لأنه لما باع الشقص حرم عليه وطؤها فإذا اشترى بعد ذلك استحدث حل الوطء فكان عليه الاستبراء وكذا لو اشترى أحد الشريكين نصيب صاحبه من الجارية المشتركة لزمه الاستبراء * ولو باع جارية على أن المشتري بالخيار ثلاثة أيام وسلم إلى المشتري ثم إن المشتري أبطل البيع ورد الجارية يجب الاستبراء على البائع في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ولا يجب في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * ولو باع جارية بيعا فاسدا وسلمها إلى المشتري ثم استردها بقضاء أو رضاء كان عليه الاستبراء * وإذا اغتصب الرجل جارية وباعها من غيره وسلم إلى المشتري ثم استردها المغصوب منه بقضاء أو رضاء إن كان المشتري علم بالغصب لا يجب الاستبراء على المالك وطئها المشتري من الغاصب أو لم يطأ وإن لم يعلم المشتري وقت الشراء أنها غصب إن لم يطأها المشتري لا يجب الاستبراء على المولى وإن وطئها ففي القياس لا يجب وفي الاستحسان يجب * ولو وهب جارية وقبضها الموهوب له ثم رجع الواهب في الهبة كان عليه الاستبراء وكذا إذا أسر العدو جارية لرجل وأحرزها بدار الحرب ثم اشتراها منه مسلم أو ذمي وأخرجها إلى دار الإسلام فأخذها المولى القديم بالثمن من المشتري كان عليه الاستبراء عندنا وكذا لو أسر العدو جارية وأحرزها بدار الحرب فاغتنمها الغزاة فاقتسموا الغنيمة فأخذها المولى من الذي وقعت الجارية في سهمه بالقيمة كان عليه الاستبراء وإن وجدها في الغنيمة قبل القسمة يأخذها بغير شيء ولا يلزمه الاستبراء * ولو أبقت جارية المسلم إلى دار الحرب ثم أخرجت إلى دار الإسلام بغنيمة أو

شراء وأخذها المولى قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يجب عليه الاستبراء وقال صاحباه رحمهما الله تعالى يجب هذا الذي ذكرنا اذا أخرجت عن ملك المولى ثم عادت اليه فان لم تخرج عن ملكه لكنها خرجت من يده ثم عادت اليه لا يجب الاستبراء * وصورة ذلك اذا كاتب أمته ثم عجزت وردت في الرق لا يلزم الاستبراء وكذا الجارية اذا أبقت ولم تخرج عن دار الاسلام فرجعت اليه لا يجب الاستبراء وكذا لو غصب رجل جارية رجل ثم استردها من الغاصب * وكذا اذا رهن جارية ثم فك الرهن أو باع جارية على أنه بالخيار ثلاثة أيام وسلم الى المشتري ثم أبطل البيع في مدة الخيار لا يلزمه الاستبراء وكذا اذا باع المدبرة أو أم الولد وسلم الى المشتري ثم استردها من المشتري قبل الوطء لا يلزمه الاستبراء وان استردها بعدما وطئها المشتري يلزم الاستبراء * ولو اشترى جارية وقبضها واستبرأها ثم زوجها رجلا ثم طلقها الزوج قبل الدخول لا يلزم الاستبراء في ظاهر الرواية * وان اشترى جارية وقبضها وزوجها قبل الاستبراء ثم طلقها الزوج قبل الدخول بها ففيه روايتان والمختار أنه لا يجب الاستبراء على المولى ولو اشترى من عبده المأذون جارية بعدما حاضت عند العبد فان لم يكن العبد مديونا لا يجب الاستبراء على المولى وان كان مديونا في القياس لا يجب الاستبراء وهو قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وفي الاستحسان يجب وهو قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وان اشترى العبد المأذون جارية فباعها من المولى قبل أن تحيض عنده كان على المولى أن يستبرئها بحيضة مديونا كان العبد أو لم يكن وان ارتدت جارية الرجل ثم أسلمت لا يجب الاستبراء على المولى وكذا اذا أحرمت تطوعا باذن المولى ثم حلت من احرامها لا يجب الاستبراء على المولى * اذا اشترى المكاتب والدته أو بنته فحاضت عنده حيضة ثم عجز المكاتب ورد في الرق كان للمولى أن يطأ البنت والوالدة قبل الاستبراء ولو اشترى المكاتب عمته أو خالته أو بنت أخته أو بنت أخيه ثم عجز المكاتب ورد في الرق لا يحل للمولى أن يطأهن قبل الاستبراء حاضت عند المكاتب أو لم تحض لان ههنا المولى ملكهن بعد العجز فيلزمه الاستبراء * ولو اشترى المكاتب جارية وحاضت عنده حيضة ثم أدى الكتابة وعتق سلمت له الجارية ولا يلزم الاستبراء وان عجز المكاتب ورد في الرق كانت الجارية للمولى ويلزمه الاستبراء ولو زنت جارية الرجل عندنا لا يجب الاستبراء على المولى وقال زفر رحمه الله تعالى يجب ولو اشترى النصراني جارية نصرانية لا يلزمه الاستبراء فان وطئها ثم أسلم النصراني والجارية لا يجب الاستبراء قياسا واستحسانا وان أسلما قبل الوطء والحيض في القياس لا يجب وفي الاستحسان يجب ولو اشترى المجوسي جارية مجوسية فحاضت حيضة ثم أسلما معا لا يجب الاستبراء وان أسلما قبل الحيض فهو على القياس والاستحسان * رجل أراد أن يزوج جاريته بعد الوطء فالافضل له أن يستبرئها بحيضة ثم يزوج وكذا اذا أراد أن يبيع جاريته فان زوج الجارية قبل الاستبراء جاز

كفيلا وان أخذ منه القاضي كفيلا لم يكن مسيأ كذا في غاية البيان * ولم يذكر محمد رحمه الله تعالى أن القاضي هل ينصب عنه خصما قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى فيه بعضهم قالوا القاضي ينصب خصما ثم يقبل هذه البينة وبعضهم قالوا يقبل القاضي هذه البينة من غير أن ينصب عنه خصما كذا في التتارخانية * وان لم يكن للمدعي بينة وأقر العبد أنه عبده قال يدفعه اليه ويأخذ منه كفيلا وان لم يجئ للعبد طالب قال اذا طال ذلك باعه الامام وأمسك حتى يجيء طالبه ويقيم البينة بان العبد عبده فيدفع الثمن ولا ينقض بيع الامام وينفق عليه الامام في مدة حبسه من بيت المال ثم يأخذه من صاحبه ان حضر ومن ثمنه ان باعه كذا في غاية البيان * ولا يؤاجر الآبق خوف الاباق كذا في خزانة المفتين * اذا دفع الآبق بغير أمر القاضي باقرار العبد وبذكر العلامة ثم استحقه الآخر ضمن الدافع ورجع على المدفوع اليه كذا في التتارخانية * راد الآبق يستحق الجعل استحسانا عندنا كذا في الكافي * من رد الآبق من مدة سفر وهي مسيرة ثلاثة أيام فله أربعون درهما وان كانت قيمته أقل من أربعين وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى كذا في التبيين * ان أخذه في المصر أو خارج المصر أقل من مسيرة سفر يستحق الجعل على قدر العناء والمكان والصحيح أنه يجب الرضخ كذا في الفتاوى الغياثية * ثم اذا وجب الرضخ ان اصطلح الراد والمردود عليه على شيء فللراد ذلك وان اختصما عند القاضي فالقاضي يقدر الرضخ على قدر المكان هكذا قاله بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى وتفسيره أنه يجب للراد من مسيرة ثلاثة أيام أربعون درهما فيكون بازاء كل يوم ثلاثة عشر درهما وثلث درهم فيقضي بذلك ان رد من مسيرة يوم واليه أشار في الكتاب * وفي الينابيع وبه نأخذ وبعضهم قالوا يفوض الى رأي الامام وهذا أيسر بالاعتبار وفي الابانة وهو الصحيح وفي العتابية وعليه الفتوى كذا في التتارخانية * قال محمد رحمه الله تعالى في الاصل والحكم في رد الصغير كالحكم في رد الكبير ان رده من مسيرة السفر فله أربعون درهما وان رده مما دون مسيرة السفر فله الرضخ ويرضخ في الكبير أكثر مما يرضخ في الصغير ان كان الكبير أشد همامؤنة قالوا وما ذكر من الجواب في الصغير محمول على ما اذا كان صغيرا يعقل الاباق أما اذا كان صغيرا لا يعقل الاباق فهو ضال وراد الضال لا يستحق الجعل ولو رد جارية معها ولد صغير يكون تبعا لامه فلا يزاد على الجعل شيء وان كان مراهقا يجب ثمانون درهما كذا في التبيين * ان كان الآبق بين رجلين فالجعل عليهما على قدر انصبائهما فان كان أحد المولين حاضرا والآخر غائبا فليس للحاضر أن يأخذه حتى يعطيه جعله كله واذا أعطاه لم يكن متطوعا وان كان الآبق لرجل والراد رجلان فالجعل بينهما على السواء كذا في المحيط * ولو كان السيد واحدا والعبد اثنين فعليه جعلان كذا في شرح الطحاوي * ان كان الآبق

النكاح ويستحب للزوج أن لا يطأها حتى تحيض حيضة قال محمد رحمه الله تعالى لا يحل للزوج أن يطأها قبل الاستبراء * وكذا اذا زوج المدبرة أو أم الولد ولو رأى امرأة تزني ثم تزوجها ان حبلت من الزنا لا يطؤها حتى تضع حملها وان لم تحبل يستحب له أن لا يطأها حتى تحيض والله أعلم

﴿كتاب الاجارات﴾

﴿فصل في الالفاظ التي تنعقد بها الاجارة وفي تعليق انعقادها بالشرط وتعليق انفساخها وتجديد انعقادها بعد انفساخها وفي الابراء عن الاجرة قبل وجوبها﴾ رجل قال لغيره اشتريت منك خدمة عبدك هذا شهرا بكذا كانت الاجارة فاسدة ولو قال وهبت منك منفعة هذه الدار شهرا بكذا أو قال ملكتك منفعة داري هذه شهرا بكذا كانت الاجارة جائزة لان الاجارة تمليك المنفعة المعدومة بعوض وبيع المعدوم باطل فلا يجوز تمليكها بلفظة البيع والشراء أما تمليك المعدوم بما سوى البيع والشراء جائز كالوصية ونحو ذلك فلو لم يجز تمليكها بما سوى البيع والشراء ينسد باب الاجارة * وذكر في كتاب الصلح رجل ادعى شقصا من دار (٢٩٧) فأنكر المدعى عليه فصالحه على سكنى بيت معلوم من هذه الدار عشر سنين جاز فلو أن المدعي آجر هذا البيت من الذي صالحه جاز في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى ولا يجوز في قول محمد رحمه الله تعالى ولو أن المدعي باع سكنى هذا البيت من رجل لا يجوز لان تمليك السكنى بعوض اجارة والاجارة لا تنعقد بلفظ البيع * رجل قال لغيره بعت منك منفعة هذه الدار شهرا بكذا لا يجوز كما لا يجوز بيع خدمة العبد شهرا بكذا وقد ذكرنا * ولو قال آجرتك منفعة هذه الدار شهرا بكذا ذكر في الاصل في بعض الروايات أنه لا يجوز وانما تجوز الاجارة اذا أضيفت الى الدار لا الى المنفعة وذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده أنه اذا أضاف الاجارة الى المنفعة جاز أيضا فانه ذكر في الكتاب اذا قال وهبت منك منفعة هذه الدار شهرا بدرهم جاز

وانما لا يجوز اذا أضاف البيع الى منفعة الدار لان منفعة الدار لا تنعقد بلفظ البيع * ولو قال أعرت منك داري هذه شهرا بدرهم كانت اجارة جائزة لان الاعارة بعوض تكون اجارة * ولو قال آجرت منك داري هذه شهرا بغير عوض كانت اجارة فاسدة ولا يكون اعارة لان الاجارة عقد خاص لتمليك المنفعة بعوض بمنزلة البيع في الاعيان ولو قال بعت منك هذه العين بغير عوض كان باطلا أو فاسدا ولا يكون هبة وكذا الاجارة أما الاعارة فمأخوذة من التعاور والتداول والتعاور كما يكون بغير عوض يكون بعوض والتعاور بعوض يكون اجارة * ولو دفع داره الى رجل على أن يسكنها ويرمها ولا أجرة عليه كانت اعارة فانه ذكر في الاصل أن اشتراط المرمة على المدفوع اليه بمنزلة اشتراط نفقة المستعار على المستعير وذلك لا تبطل الاعارة * رجل قال لغيره آجرتك داري هذه رأس الشهر كل شهر بكذا جاز في قولهم * ولو قال اذا جاء رأس الشهر فقد آجرتك هذه الدار كل شهر بكذا قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى وأبو بكر الاسكاف رحمه الله تعالى يجوز ذلك وقال

الآبق رهنا فالجعل على المرتهن والرد في حياة الراهن وبعده سواء وهذا اذا كانت قيمته مثل الدين أو أقل منه فان كانت أكثر فبقدر الدين عليه والباقي على الراهن كذا في الهداية * وجعل المغصوب اذا أبق من يد الغاصب على الغاصب وان كان الآبق خدمته لرجل ورقبته لآخر فالجعل على صاحب الخدمة فاذا انقضت مدة الخدمة يرجع صاحب الخدمة بالجعل على صاحب الرقبة أو يباع العبد فيه ولمن جاء بالعبد الآبق أن يمسكه حتى يستوفي الجعل وان هلك في يده بعد ما قضى القاضي له بالامساك بالجعل أو قبل المرافعة الى القاضي فلا ضمان ولا جعل واذا صالح الذي جاء بالآبق مع مولاه من الجعل على عشرين درهما جاز وان صالح على خمسين درهما وهو لا يعلم أن الجعل أربعون جاز بقدر أربعين وبطل الفضل كذا في المحيط * ان كان موهوبا فعلى الموهوب له وان رجع الواهب في هبته بعد ما رد العبد الراد الى الموهوب له كذا في الكافي * يجب الجعل في رد المدبر وأم الولد اذا كان في حياة المولى فاذا مات المولى قبل أن يصل بهما فلا شئ له ويجب الجعل في رد المأذون وان أبق المكاتب فرده رجل على مولاه فلا شئ له كذا في الجوهرة النيرة * في جامع الجوامع رجلان أتيا به فأقام أحدهما بينة أنه أخذه من مسيرة ثلاثة أيام والثاني أنه من مسيرة يومين فعلى المولى اتمام جعل اليوم الاول والثاني بينهما وفي الينابيع وان كان العبد جانيا ينظر الى اختيار مولاه ان اختار الفداء فالجعل عليه وان اختار الدفع فالجعل على ولي الجناية وان كان الآبق مأذونا له في التجارة وهو مستغرق بالديون فالجعل على مولاه فان امتنع عن ذلك بيع العبد في الجعل فما فضل يصرف الى الغرماء وفي الجامع أبق من المودع فأدى الجعل كان متبرعا وفيه أبق فقتل عمدا أو لحقه دين بجناية رجل وقتل في يده لا جعل له وفيه جنى في يد الآخذ أو أتلف مالا لا جعل له ان قتل أو دفع أو بيع وفيه جنى عند الآخذ خطأ أو أتلف مالا ثم المولى دفع الجعل ولم يعلم ثم دفع بالجناية يرجع بالجعل ان كانت قيمته مثل أرش الجناية وان كانت أكثر من الارش رجع من الجعل بحصة ما أدى من ثمنه أو دينه أو جنايته كذا في التتارخانية * لو رد عبد أبيه أو أخيه أو سائر أقربائه لا يجب له الجعل اذا كان في عيال المولى ولو لم يكن في عياله يجب الجعل له الا الابن اذا رد عبد أبيه وأحد الزوجين رد عبد الآخر فانهما لا يجب لهما الجعل مطلقا وكذا الوصي اذا رد عبد اليتيم لا يستحق الجعل كذا في التبيين * السلطان اذا أخذ العبد الآبق فرده الى مولاه من مسيرة ثلاثة أيام فلا جعل له قال الفقيه وبه نأخذ وكذا (١) راهبان وشحنه وكاروان اذا أخذوا المال من قطاع الطريق وردوا على المالك كذا في الغياثية * اذا جاء الوارث بالآبق من مسيرة ثلاثة أيام فالوارث لا يخلو اما ان كان والده أو لم يكن ولكن كان في عياله أو لم يكن والده ولم يكن في عياله ان لم يكن والده

(١) قوله راهبان لعله الذي يرهب منه الناس ويخافونه كما في حاشية الدر وكذا يقال في كاروان تأمل اه

أبو القاسم الصفار لا يجوز لأنه تعليق التمليك بعوض فلا يصح كما لو علقها بشرط آخر والذي يؤيد قوله ما ذكر في الجامع الصغير رجل حلف أن لا يحلف ثم قال لامرأته اذا جاء غد فأنت طالق كان حانثا في يمينه والذي يؤيد قول الفقيه أبي الليث ما ذكر في المنتقى رجل له خيار الشرط في البيع فقال أبطلت خياري غدا أو قال أبطلت خياري اذا جاء غد كان ذلك جائزا قال وليس هذا كقوله ان لم أفعل كذا فقد أبطلت خياري فان ذلك لا يصح لأن هذا وقت يجيء لا محالة * ولو آجر داره كل شهر بكذا ثم قال اذا جاء الشهر فقد أبطلت الاجارة قال الفقيه أبو بكر البلخي رحمه الله تعالى كما يصح تعليق الاجارة بمجيء الشهر يصح تعليق فسخها بمجيء الشهر وغيره من الاوقات ومسئلة المنتقى تعليق ابطال الخيار تؤيد قوله * وقال شمس الائمة السرخسي قال بعض أصحابنا رحمهم الله تعالى اضافة الفسخ الى الغد وغيره من الاوقات صحيح وتعليق الفسخ بمجيء الشهر وغير ذلك لا يصح (٢٩٨) والفتوى على قوله وذكر هو رحمه الله تعالى أن تعليق الخياطة بالشرط المتعارف جائز فانه قال في شرح الجامع الصغير اذا قال للخياط ان خطته اليوم فلك درهمان وان خطته غدا فلك درهم فلو أن الخياط قال لصاحب الثوب اذا جاء غد وما خطته حططت عنك درهما فانه يجوز ذلك * رجل قال لغيره آجرتك دابتي هذه غدا بدرهم ثم آجرها اليوم من غيره الى ثلاثة أيام فجاء الغد وأراد المستأجر الاول أن يفسخ الاجارة الثانية فيه روايتان عن أصحابنا رحمهم الله تعالى في رواية للاول أن يفسخ الاجارة الثانية وبه أخذ نصير رحمه الله تعالى وفي رواية ليس له أن يفسخ الثانية وبه أخذ الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى والفقيه ابو الليث وشمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى وهو قول عيسى بن ابان رحمه الله تعالى وعليه الفتوى وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى الاصح عندي ان الاجارة المضافة لازمة قبل وقتها فلا تظهر الثانية في حق الاولى ولو كانت الاولى ناجزة لا تظهر الثانية في حق الاولى هذا اذا كانت الاولى مضافة الى الغد ثم آجر من غيره اجارة ناجزة ولو كانت الاجارة الاولى مضافة الى الغد ثم باع من غيره ذكر في المنتقى فيه روايتان في رواية قال ليس للآجر ان يبيع قبل مجيء الوقت وفي رواية قال اذا باع او وهب قبل مجيء الوقت جاز ما صنع والفتوى على انه ينفذ البيع وتبطل الاجارة المضافة وهو اختيار شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى ثم اذا انفسخ بيعه فان رد عليه بعيب بقضاء او رجع في الهبة قبل مجيء وقت الاجارة عادت الاجارة الى حالها وان عادت اليه بملك مستقبل لا تعود الاجارة واذا آجر الرجل اجارة ناجزة ثم آجر من غيره لا تنعقد الاجارة الثانية في حق الآجر حتى ان الآجر مع المستأجر الاول لو تفاسخا الاجارة لا يجب عليه ان يسلمه الى الثاني * وفي فصل البيع اذا انفسخ البيع بما هو فسخ من كل وجه كان على الآجر ان يسلم الى المستأجر * اصل المسئلة ما ذكر في

ولم يكن في عياله أجمعوا أنه لو أخذه في حياة المورث ورده في حال حياة المورث يجب الجعل له وأجمعوا أنه لو أخذه بعد وفاة المورث ورده لا جعل له وأما اذا أخذه في حال حياة المورث وجاء به الى المصر في حياته أيضا الا أنه سلمه بعد موته قال أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى يجب الجعل له في حصة شركائه وان كان الراد ولدا له أو لم يكن ولكن كان في عياله لا يستحق الجعل على كل حال كذا في الظهيرية * رجل قال لغيره ان عبدي قد أبق فان وجدته فخذه فقال المأمور نعم فأخذه المأمور على مسيرة ثلاثة أيام وجاء به الى المولى فلا جعل له * أخذ آبقا من مسيرة سفر وجاء به ليرده على مولاه فلما أدخله المصر أبق منه قبل أن ينتهي الى مولاه فأخذه رجل في المصر ورده على المولى فلا شيء للاول ويرضخ للثاني على قدر عنائه وان أخذه بعد ذلك في المصر أو من مسيرة يوم فللاول نصف الجعل تاما ويرضخ للثاني على قدر عنائه وفي المنتقى جاء بالآبق من مسيرة ثلاثة أيام ليرده على المولى فأخذه منه غاصب وجاء به الغاصب الى المولى ثم جاء الآخذ الاول وأقام بينة أنه أخذه من مسيرة ثلاثة أيام أخذ الجعل ثانيا من المولى ورجع المولى على الغاصب بما أخذ منه وفيه أيضا أخذ آبقا من مسيرة ثلاثة أيام وجاء يوما ثم أبق العبد منه وسار يوما نحو المصر الذي فيه المولى وهو لا يريد الرجوع الى المولى ثم ان ذلك الرجل أخذه ثانيا وجاء به اليوم الثالث ورفعه الى المولى فله جعل اليوم الاول والثالث وهو ثلثا الجعل ولو كان العبد حين أبق من الذي أخذه فوجده مولاه وآخذه أو أبق من الذي أخذه ثم بدا له فرجع الى مولاه فلا جعل للذي أخذه ولو كان العبد فارق الذي أخذ وجاء متوجها الى مولاه لا يريد الاباق فللاول جعل يوم وفيه أيضا أخذ عبدا آبقا ودفعه الى رجل وأمره أن يأتي به الى مولاه وأخذ منه الجعل يكون له * في الاصل عبد أبق الى بعض البلدان فأخذه رجل فاشتراه منه رجل آخر وجاء به الى مولاه لا جعل له فان كان حين اشتراه أشهد أنه انما اشتراه ليرده على صاحبه فله الجعل ولا يرجع على المولى بما أدى من الثمن قل أو كثر وان وهب له أو هو أوصى له به أو ورثه فالجواب فيه كالجواب في الشراء لا يستحق الجعل * أخذ عبدا آبقا وجاء به ليرده على المولى فلما نظر اليه المولى أعتقه ثم أبق من يد الآخذ كان له الجعل ولو كان دبره فالمسئلة بحالها فلا جعل له ولو كان الآخذ حين سار ثلاثة أيام أبق منه قبل أن يأتي الى المولى ثم أعتق المولى لم يصر قابضا من يد الآخذ ولو جاء به الى مولاه فقبضه ثم وهبه منه فعليه الجعل ولو وهبه منه قبل أن يقبضه فلا جعل له ولو باعه منه قبل أن يقبضه فالجعل عليه قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى الراد انما يستحق الجعل اذا أشهد عند الاخذ أنه انما أخذه ليرده على المالك أما اذا ترك الاشهاد فلا يستحق الجعل وان رده على المالك كذا في المحيط * اذا مات الآبق عند الآخذ أو أبق منه قبل أن يرده على المولى فان كان حين أخذ أشهد أنه انما أخذه ليرده على صاحبه فلا ضمان عليه وكذلك اذا قال وقت الاخذ هذا آبق قد أخذته

أخذته فمن وجدله طالبا فليدله على فهذا اشهاد ولا ضمان عليه قال شمس الائمة الحلوانى ليس من شرط الاشهاد ان يكرر ذلك والمرة تكفى بحيث لا يقدر على أن يكتم اذا سئل وهكذا فى اللقطة وأما اذا ترك الاشهاد وكان الاشهاد ممكنا كان عليه الضمان عند أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وهذا اذا علم كونه آبقا وان أنكر المولى أن يكون عبده آبقا فالقول قوله والآخذ ضامن بالاجماع كذا فى الذخيرة * اذا أخذ عبدا آبقا فادعاه رجل وأقر له العبد فدفعه اليه بغير أمر القاضى فهلك عنده ثم استحقه آخر بالبينة فله أن يضمن أيهما شاء فان ضمن الدافع يرجع به على القابض وان كان لم يدفع الى الاول حتى شهد عنده شاهدان أنه عبده فدفعه اليه بغير حكم ثم أقام الآخر البينة أنه له قضى به للثانى فان أقام الاول بينة لم يلزم أيضا واذا أخذ عبدا آبقا وباعه بغير أمر القاضى حتى لم يصح البيع وهلك العبد فى يد المشترى ثم جاء رجل فادعاه فأقام البينة أنه عبده فالمستحق بالخيار ان شاء ضمن المشترى وعند ذلك يرجع المشترى بالثمن على البائع وان شاء ضمن البائع قيمته وعند ذلك ينفذ البيع من جهة البائع ويكون الثمن له ويتصدق بما فضل على القيمة من الثمن * اذا أنكر المولى أن يكون عبده آبقا فلا جعل للراد الا أن يشهد الشهود أنه أبق من مولاه أو على اقرار المولى باباقه واذا أبق العبد وذهب بمال المولى فجاء به رجل وقال لم أجد معه شيأ فالقول قوله ولا شئ عليه * بيع الآبق من أجنبى أو من ابن صغير له لا يجوز وبيعه ممن فى يده يجوز وهبته من الاجنبى لا تجوز وان وهبه من ابن صغير له ان كان مترددا فى دار الاسلام يجوز وان أبق الى دار الحرب اختلف فيه المشايخ رحمهم الله تعالى وروى قاضى الحرمين عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى أنه لا يجوز ويجوز اعتاقه عن كفارة ظهاره ولو وكل المولى رجلا بطلب الآبق وأصابه الوكيل ثم باعه المولى من انسان ولا يعلم البائع والمشترى أن الوكيل أصابه فالبيع باطل حتى يعلم أن الوكيل أصابه ولو أخذ الآبق رجل وأجره فالاجرة له ويتصدق بها فان دفعها الى المولى مع العبد وقال هذه غلة عبدك وقد سلمت لك فهى للمولى ولا يحل للمولى أكلها قياسا ويحل استحسانا كذا فى المحيط

كتاب المفقود

هو الذى غاب عن أهله أو بلده أو أسره العدو ولا يدرى أحى هو أو ميت ولا يعلم له مكان ومضى على ذلك زمان فهو معدوم بهذا الاعتبار وحكمه أنه حى فى حق نفسه لا تتزوج امرأته ولا يقسم ماله ولا تفسخ اجارته وهو ميت فى حق غيره لا يرث ممن مات حال غيبته كذا فى خزانة المفتين * وينصب القاضى من يحفظ ماله ويقوم عليه ويقبض غلاته والديون التى أقر بها غرماؤه ولا يخاصم فى دين لم يقر به لغريم ولا فى نصيب له

أدب القاضى * عين فى يد رجل تنازع فيه اثنان أحدهما يدعى عليه الاجارة والآخر يدعى عليه الشراء فأقر المدعى عليه للمستأجر فأراد مدعى الشراء أن يحلفه على البيع كان له ذلك لان الاجارة وان ثبتت باقراره لا يكون فوق الثابت عيانا * ولو آجر ثم باع من آخر لزم البيع فى حق الآخر واذا أنكر بيعه كان له أن يحلفه * ولو أن المدعيين ادعيا الاجارة فأقر المدعى عليه باجارة أحدهما لم يكن للآخر أن يحلف لان اجارة أحدهما لما ثبتت باقراره صار كأنه آجر ثم آجر فلا تصح الاجارة الثانية فلا يكون له أن يحلفه * ولو آجر دابته من رجل ثم آجرها من غيره وسلم وجاء الاول وأراد أن يقيم البينة على الاجارة ان كان الآجر حاضرا قبلت بينته عليه وان كان هو مقرا باجارة الاول لان اقراره للاول لا يصح فى حق الثانى وان كان الآجر غائبا لا تقبل بينة الاول على الثانى لان يد الثانى يد أمانة فلا يكون خصما للمدعى * ولو آجر ثم باع وسلم فجاء المستأجر وادعى الاجارة قبلت بينته على المشترى وان كان الآجر غائبا لان المشترى يدعى الملك لنفسه فكان خصما لكل من يدعى حقا فى ذلك العين وكذا لو رهن رجل عند انسان عينا وسلم ثم انتزعه من يده بغير اذنه وباع وسلم ثم جاء المرتهن وادعى الرهن وأراد أن يسترده من المشترى وأقام البينة على الرهن قبلت بينته وان كان الراهن غائبا فيؤخذ العين من يد المشترى ويسلم الى المرتهن لما قلنا ذكر مسئلة الرهن فى الزيادات ومسئلة الاجارة فى المختصر * ولو آجر من غيره اجارة ناجزة ثم باع من غيره لا ينفذ بيعه فى حق المستأجر فان أراد المستأجر أن يفسخ البيع اختلفوا فيه والصحيح أنه لا يملك الفسخ * رجل قال لغيره آجرتك هذه الدار سنة بألف درهم كل شهر بمائة درهم قال بعضهم كانت الاجارة بألف ومائتى درهم ويكون القول الثانى فسخا للاول كما لو باع بألف ثم باع بأكثر ينفسخ الاول وينعقد الثانى * قال مولانا رحمه الله تعالى وفيه نوع اشكال وهو أنه لو جعل هذا فسخا للاول وابتداء اجارة ينبغى أن تجوز الاجارة فى الشهر الاول ثم تتجدد بمجىء كل شهر ويكون لكل واحد منهما الخيار عند تجدد كل شهر كما لو قال آجرتك هذه الدار كل شهر بكذا قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى انما يجعل هذا فسخا للاول اذا قصدا أن تكون الاجارة كل شهر بمائة فاما اذا غلطا فى التفسير لا يلزمه الا الالف لانهما لم يقصدا فسخ الاول فلو أن الآجر ادعى قصد الرجوع وادعى المستأجر الغلط فى التفسير قال مولانا ينبغى أن يكون القول قول الآجر اما لانه هو المتكلم فيكون القول فى البيان قوله أو لان هذا ابتداء ظاهرا فيكون القول قول من يدعى الابتداء كما لو تواضعا على بيع التلجئة ثم باشرا البيع من غير شرط كان المعتبر هو البيع الظاهر الا أن يتفقا على أنهما باشرا على تلك المواضعة * رجل قال لغيره آجرتك دارى هذه يوما واحدا وسنة مجانا فسكنها كان عليه أجر المثل فى يوم واحد والباقى يكون مجانا كما قال لانه صرح بنفى الاجارة فيما سوى اليوم * رجل غصب من رجل دارا فجاء المغصوب

منه الى الغاصب وقال الدار دارى فاخرج منها فان لم تخرج فهى عليك كل شهر بمائة درهم قال محمد رحمه الله تعالى ان كان الغاصب جاحدا ويقول الدار دارى فأقام المغصوب منه البينة بعد سنة أنها له يقضى له بالدار ولا أجر له على الغاصب وان كان الغاصب مقرا أنها للمغصوب منه فقال له صاحب الدار اخرج منها فان لم تخرج فهى عليك كل شهر مائة درهم فلم يخرج ومكث زمانا يلزمه ما سمى * رجل اكترى دارا سنة بألف درهم فلما انقضت السنة قال له رب الدار ان فرغتها اليوم والا فهى عليك كل يوم بدرهم فلم يفرغ زمانا والمستكرى مقر له بالدار قال محمد رحمه الله تعالى يلزمه ما سمى من الاجر * قال هشام قلت لمحمد رحمه الله تعالى لم لا تجعلها فى مقدار ما ينقل متاعه منها بأجر مثلها قال هذا حسن أجعلها بأجر مثلها فان فرغها الى ذلك الوقت المعلوم والا جعلتها بعد ذلك الوقت بما قال كل يوم * رجل استأجر حانوتا كل شهر بثلاثة دراهم فلما مضى شهران قال له صاحب الحانوت ان رضيت كل شهر بخمسة دراهم والا فافرغ الحانوت ولم يقل المستأجر شيأ ولكنه سكن فيه يلزمه كل شهر خمسة دراهم لانه لما سكن فقد رضى بذلك ولو قال المستأجر لا أرضى بخمسة دراهم وسكن لا يلزمه الا الاجر الاول * الراعى اذا كان يرعى الغنم كل شهر بأجر مسمى فقال لصاحب الغنم لا أرعى غنمك بعد هذا الا أن تعطينى كل يوم درهما فلم يقل صاحب الغنم شيأ وترك الغنم عنده كان عليه كل يوم درهم * رجل استأجر رجلا ليعمل له فى أرضه عملا معلوما كل شهر بكذا فمات المستأجر بعد زمان فقال الوصى للاجير اعمل على ما كنت تعمل فأنا لا أحبس عنك أجرك فأتى على ذلك أيام ثم باع الوصى الارض فقال المشترى للاجير اعمل عملك فأنا أعطيك الاجر قالوا مقدار ما عمل الاجير فى حياة المستأجر يكون فى تركته ومن يوم قال له الوصى اعمل عملك يكون على الوصى ومن يوم قال له المشترى اعمل عملك يكون على المشترى الا أن ما يجب فى تركة الميت يكون من المسمى وما يجب على الوصى والمشترى يكون اجر المثل اذا لم يعلما بالمسمى * رجل أراد أن يستأجر غلاما فقال صاحب الغلام هو بعشرين وقال المستأجر هو بعشرة وافترقا على ذلك فانه يكون بعشرين وقد ذكرنا مثل هذا فى البيع فكذلك فى الاجارة ولو قال المستأجر بل بعشرة وقبض الغلام قال بعضهم يجب أجر المثل لا يزاد على عشرين ولا ينقص عن عشرة والصحيح أنه يلزم الاجر الذى صرح به المستأجر * رجل دفع الى رجل ثوبا ليبيعه على انه ان زاد على كذا وكذا فهو له قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يكون ذلك اجارة ويكون هو فى الثوب بمنزلة الاجير المشترك * رجل استأجر أرضا فزرع فيها ثم مات المستأجر قبل انقضاء مدة الاجارة كان على ورثته ما سمى من الاجر الى أن يدرك الزرع لان الاجارة كما تنقض بالاعذار تبقى بالاعذار وكذا لو مات المؤاجر وبقى المستأجر تبقى الاجارة الى أن يدرك الزرع وان انقضت مدة الاجارة والزرع بقل فى القياس يؤمر المستأجر

فى عرض أو عقار فى يد غيره لانه ليس بمالك ولا نائب عنه وانما هو وكيل بالقبض من جهة القاضى وانه لا يملك الخصومة بالاتفاق لما فيه من تضمن الحكم على الغائب فاذا كان يتضمن الحكم على الغائب لا يجوز عندنا فلو قضى به قاض يرى ذلك جاز لانه فصل مجتهد فيه فينفذ قضاؤه بالاتفاق ثم الوكيل الذى نصبه القاضى يخاصم فى دين وجب بعقده بلا خلاف ويبيع ما يخاف عليه الفساد من ماله كذا فى التبيين * ولا يبيع ما لا يتسارع اليه الفساد فى نفقة ولا فى غيرها منقولا كان أو عقارا كذا فى غاية البيان * ينفق من ماله على من تجب عليه نفقته حال حضرته بغير قضاء كزوجته وأولاده وأبويه وكل من لا يستحقها بحضرته الا بقضاء فانه لا ينفق عليه كالاخ والاخت ونحوهما ومعنى قولنا من ماله النقدان كذا فى خزانة المفتين * والتبر بمنزلة النقدين فى هذا الحكم وهذا اذا كان المال فى يد القاضى وان كان وديعة أو دينا ينفق عليهم منهما اذا كان المودع والمديون مقرين بالوديعة والدين والنسب والنكاح اذا لم يكونا ظاهرين عند القاضى وان كانا ظاهرين فلا حاجة الى اقرارهما وان كان أحدهما ظاهرا دون الآخر يشترط الاقرار بما ليس بظاهر فى الصحيح وان دفع المودع بنفسه او من عليه الدين بغير أمر القاضى فالمودع يضمن والمديون لا يبرأ وان جحد المودع والمديون أصلا أو جحدا الزوجية والنسب لم ينتصب أحد ممن يستحق النفقة خصما فى ذلك * لا يفرق بينه وبين امرأته ويحكم بموته بمضى تسعين سنة وعليه الفتوى وفى ظاهر الرواية يقدر بموت أقرانه فاذا لم يبق أحد من أقرانه حيا حكم بموته ويعتبر موت أقرانه فى أهل بلده كذا فى الكافى * والمختار أنه يفوض الى رأى الامام كذا فى التبيين * واذا حكم بموته اعتدت امرأته عدة الوفاة من ذلك الوقت وقسم ماله بين ورثته الموجودين فى ذلك الوقت ومن مات قبل ذلك لم يرث منه كذا فى الهداية * فان عاد زوجها بعد مضى المدة فهو أحق بها وان تزوجت فلا سبيل له عليها ويعتبر ميتا فى ماله يوم تمت المدة وفى مال الغير يعتبر كأنه مات يوم فقده كذا فى التتارخانية * ولا يرث المفقود أحدا مات فى حال فقده ومعنى قولنا لا يرث المفقود أحدا أن نصيب المفقود من الميراث لا يصير ملكا للمفقود أما نصيب المفقود من الارث فيتوقف فان ظهر حيا علم أنه كان مستحقا وان لم يظهر حيا حتى بلغ تسعين سنة فما وقف له يرد على ورثة صاحب المال يوم مات صاحب المال كذا فى الكافى * واذا أوصى له توقف الموصى به الى أن يحكم بموته فاذا حكم بموته يرد المال الموصى به الى ورثة الموصى كذا فى التبيين * اذا فقد المرتد فلم يعلم ألحق بدار الحرب أم لا فانه توقف ميراثه حتى يتبين لحاقه بدار الحرب وان مات أحد من ولد المرتد يقسم ميراثه بين ورثته ولم توقف للمفقود شئ كذا فى الظهيرية * لو كان مع المفقود وارث لا يحجب به ولكنه ينقص حقه به يعطى أقل النصيبين ويوقف الباقى وان كان معه وارث يحجب به لم يعط أصلا بيانه رجل مات عن بنتين وابن مفقود وابن ابن وبنت ابن والمال

فى

في يد أجنبي وتصادقوا على الابن المفقود وطلبت البنتان الارث دفع النصف أقل النصيبين اليهما ولا يدفع الى ولد الابن ولا ينزع من يد الاجنبي الا اذا ظهرت منه خيانة ولا يؤمن عليه فاذا مضت المدة وحكم بموت المفقود يعطى سدس آخر للبنتين ليتم لهما الثلثان و يعطى الباقي لولد الابن وتظيره الحمل فانه يوقف له نصيب ابن واحد باختيار الفتوى ولو كان معه وارث آخر لا يسقط بحال ولا يتغير بالحمل يعطى كل نصيبه وان كان ممن يتغير به يعطى أقل النصيبين كذا في الكافي * اذا مات المفقود بالبادية فلصاحبه أن يبيع حماره ومتاعه ويحمل الدراهم الى أهله وان ادعى رجل على المفقود حقا من دين أو وديعة أو شركة في عقار أو طلاق أو عتاق أو نكاح أو رد بعيب أو مطالبة باستحقاق لم يلتفت الى دعواه ولم يقبل منه البينة ولم يكن هذا الوكيل ولا أحد من الورثة خصما وان رأى القاضي سماع البينة وحكم نفذ حكمه بالاجماع كذا في التتارخانية

كتاب الشركة * وهو يشتمل على ستة أبواب

الباب الاول في بيان أنواع الشركة وأركانها وشرائطها وأحكامها وما يتعلق بها وفيه ثلاثة فصول

الفصل الاول في بيان انواع الشركة

الشركة نوعان شركة ملك وهي ان يملك رجلان شيأ من غير عقد الشركة بينهما كذا في التهذيب * وشركة عقد وهي أن يقول أحدهما شاركتك في كذا ويقول الآخر قبلت هكذا في كنز الدقائق * وشركة الملك نوعان شركة جبر وشركة اختيار فشركة الجبر أن يختلط المالان لرجلين بغير اختيار المالكين خلطا لا يمكن التمييز بينهما حقيقة بان كان الجنس واحدا أو يمكن التمييز بضرب كلفة ومشقة نحو أن تختلط الحنطة بالشعير أو يرثا مالا * وشركة الاختيار أن يوهب لهما مال أو يملكا مالا باستيلاء أو يخلطا مالهما كذا في الذخيرة * أو يملكا مالا بالشراء أو بالصدقة كذا في فتاوى قاضيخان * أو يوصى لهما فيقبلان كذا في الاختيار شرح المختار * وركنها اجتماع النصيبين وحكمها وقوع الزيادة على الشركة بقدر الملك ولا يجوز لاحدهما أن يتصرف في نصيب الآخر الا بأمره وكل واحد منهما كالاجنبي في نصيب صاحبه ويجوز بيع أحدهما نصيبه من شريكه في جميع الصور ومن غير شريكه بغير اذنه الا في صورة الخلط والاختلاط كذا في الكافي * أما شركة العقود فأنواع ثلاثة شركة بالمال وشركة بالاعمال وكل ذلك على وجهين مفاوضة وعنان كذا في الذخيرة * وركنها الايجاب والقبول وهو أن يقول أحدهما شاركتك في كذا وكذا ويقول الآخر قبلت كذا في الكافي * ويندب الاشهاد عليها كذا في النهر الفائق * وشرط جواز هذه

بقلع الزرع وفي الاستحسان يقال له ان شئت فاقلع الزرع في الحال وان شئت فاتركه في الارض الى أن يدرك وعليك لصاحب الارض أجر مثل الارض ولا يقال عندنا المنافع لا تتقوم الا بالعقد أو بشبهة العقد فكيف تتقوم المنافع ههنا بغير عقد لانا نقول القاضي يقضي باجارة مستقبلة في تلك المدة ينظر الى مقدار أجر المثل في تلك المدة فيقضي بذلك على المستأجر ولا يقضي بأجر المثل لانه مجهول وابتداء العقد بالاجر المجهول باطل وما لم يقض القاضي عليه بذلك لا يلزم الآجر كذا قاله الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى * ولو استأجر أرضا و زرع فيها رطبة أو غرس فيها شجرة ثم انقضت مدة الاجارة قال بعضهم يضمن رب الارض للمستأجر قيمة الاشجار مقلوعة وقال بعضهم يطالب رب الارض المستأجر بقلع الاشجار و تفريغ الارض ولا تبقى الاجارة ههنا بخلاف ما اذا كان فيها زرع فانقضت المدة لانه ليس للاشجار غاية معلومة بخلاف الزرع فيأمره بتفريغ الارض عن الاشجار والرطبة وليس لرب الارض أن يتملك الاشجار على الغارس بالقيمة اذا لم يكن في قلع الاشجار ضرر فاحش بالارض فان كان فحينئذ كان له أن يتملك الاشجار عليه بقيمتها مقلوعة دفعا للضرر عن نفسه * رجل استأجر علو بيت ووضع عليه دنان خل فانقضت مدة الاجارة فأبى المستأجر رفع الدنان قالوا ينظر ان كان الخل بلغ مبلغا لا يفسد بالتحويل يؤمر المستأجر بالرفع لانه متعنت في الامتناع وان كان التحويل يفسد الخل يقال للمستأجر ان شئت فارفعه وان شئت فاستأجر البيت الى وقت بلوغه فالمراد بقوله استأجر البيت الى وقت بلوغه التزام أجر المثل كما قلنا في نقل المتاع وتفريغ الحانوت ولا يكون له أن يلتزم ما دون أجر المثل ولا لرب البيت أن يطالبه بالزيادة على أجر المثل * وموت المكاري في الطريق لا يبطل الاجارة وللمستأجر أن يركبها بذلك الاجر حتى يأتي مأمنا لانه في المفازة يخاف على نفسه وماله وليس هنالك قاض يرفع اليه الامر فهو آجر منه الدابة فان بلغ مأمنا لا يخاف على نفسه وماله بطلت الاجارة وان لم يكن هنالك قاض يرفع الامر اليه لانه يقدر على أن يستأجر في المأمن دابة أخرى وان لم يجد دابة أخرى يمكنه أن يمكث في ذلك المكان فتبطل الاجارة لزوال العذر * وتبطل الاجارة بموت الآجر أو المستأجر عندنا خلافا للشافعي رحمه الله تعالى ولا تبطل بموت الوكيل ولا بموت الاب والوصي ولا ببلوغ الصبي وتبطل بموت الموكل * ولو آجر رجلان دارا ثم مات أحدهما بطلت الاجارة في حصته عندنا فان رضي وارث الميت وهو كبير أن تكون حصته على الاجارة ورضي به المستأجر جاز وان كان هذا اجارة المشاع في نصيبه لكنها من الشريك * وكذا لو مات أحد المستأجرين وان مات الفضولي في الاجارة ان مات قبل الاجارة بطل العقد وان مات بعد الاجارة لا يبطل كما لا يبطل بموت الوكيل * رجل استأجر دابة الى موضع بأربعة دراهم على أن يرجع في يومه ذلك فرجع بعد خمسة أيام قالوا عليه درهمان لانه خالفه في الرجوع فسقط

عنه أجر الرجوع ويبقى أجر الذهاب * رجل استأجر دارا شهرا فسكنها شهرين ذكر في الاصل أنه لا يلزمه أجر الشهر الثاني ولم يفصل بين المعدّ للاستغلال وغيره فانه ذكر المسئلة في الحمام وأجاب كما ذكر في الدار والحمام معد للاستغلال وفي بعض الروايات قال يلزمه أجر الشهر الثاني ومن أصحابنا من فرقوا بين الروايتين فقالوا اذا لم يكن معدا للاستغلال لا يلزمه أجر الشهر الثاني كما قال في الكتاب وان كان معدا للاستغلال يلزمه اجر الشهر الثاني سواء استأجر حماما أو دارا أو أرضا وعليه الفتوى وان مات المؤاجر فسكن المستأجر بعد موته منهم من قال عليه أجر ما سكن بعد الموت لانه ليس بغاصب في السكنى بل هو ماض على الاجارة ومنهم من سوّى بين هذا وبين المسئلة الاولى * قال مولانا رحمه الله تعالى وينبغي أن لا يظهر الانفساخ ههنا ما لم يطالبه الوارث بالتفريغ سواء كان معدا للاستغلال أو لم يكن لان موت أحد المتعاقدين يوجب انفساخ الاجارة عندنا خلافا للشافعي رحمه الله تعالى فاذا كان مختلفا فيه لا يظهر ما لم يطالبه الوارث بالتفريغ أو بالتزام أجر آخر واذا انقضت مدة الاجارة ورب الدار غائب فسكن المستأجر بعد ذلك سنة لا يلزمه الكراء لهذه السنة لانه لم يسكنها على وجه الاجارة وكذا لو انقضت المدة والمستأجر غائب والدار في يد امرأته لان المرأة لم تسكنها بأجر * رجل آجر داره أو حانوته كل شهر بدرهم كان لكل واحد منهما أن يفسخ الاجارة عند تمام الشهر فان خرج المستأجر قبل تمام الشهر وخلف امرأته ومتاعه فيها لم يكن للآجر أن يفسخ الاجارة مع المرأة لانها ليست بخصم فان أراد أن يفسخ عند غيبة المستأجر قال بعضهم يؤاجر الدار من انسان آخر قبل تمام الشهر فاذا تم هذا الشهر يفسخ الاجارة الاولى وتنفذ الثانية فتخرج المرأة من الدار وتسلم الى الثاني وهو نظير ما قال أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى * رجل باع شيأ على أنه بالخيار ثلاثة أيام ثم أراد أن يفسخ بحكم الخيار عند غيبة المشتري لا يجوز ذلك فان باعه من غيره جاز وينتقض البيع الاول هذا اذا كان المستأجر غائبا فان كان حاضرا وقد كان آجر داره كل شهر لا يجوز حتى يفسخ الاجارة قال بعضهم يقول المؤاجر للمستأجر في الشهر الاول فسخت الاجارة التي بيننا في دار كذا اذا جاء رأس الشهر وعامة المشايخ لم يجوزوا هذا الطريق لان فيه تعليق الفسخ بمجيء الشهر وكما لا يجوز تعليق الاجارة بمجيء الشهر عند عامة المشايخ لا يجوز تعليق فسخها وقال بعضهم يقول المؤجر في آخر الشهر مرة بعد أخرى فسخت الاجارة حين يهل الهلال وفيه من الحرج ما لا يخفى وقال بعضهم يفسخ في الايام الثلاثة من الشهر الثاني اعتبارا بأيام الخيار وذلك باطل لان جواز ذلك الخيار في البيع عرف شرعا بخلاف القياس فلا يقاس عليه الاجارة وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى ان لكل واحد منهما النقض عند رأس الشهر فان سكنها من الشهر الثاني يوما أو يومين لزمه ولو قال فسخت الاجارة التي بيننا رأس الشهر الثاني جاز ذلك لان اضافة الاجارة جائزة

الشركات كون المعقود عليه عقد الشركة قابلا للوكالة كذا في المحيط * وأن يكون الربح معلوم القدر فان كان مجهولا تفسد الشركة وأن يكون الربح جزأ شائعا في الجملة لا معينا فان عينا عشرة أو مائة أو نحو ذلك كانت الشركة فاسدة كذا في البدائع * وحكم شركة العقد صيرورة المعقود عليه وما يستفاد به مشتركا بينهما كذا في محيط السرخسي * أما الشركة بالمال فهي أن يشترك اثنان في رأس مال فيقولا اشتركنا فيه على أن نشتري ونبيع معا أو شتى أو أطلقا على أن ما رزق الله عز وجل من ربح فهو بيننا على شرط كذا أو يقول أحدهما ذلك ويقول الآخر نعم كذا في البدائع

الفصل الثاني في الالفاظ التي تصح الشركة بها والتي لا تصح

قال محمد رحمه الله تعالى اذا اشتركا بغير مال على أن ما اشتريا اليوم فهو بينهما وخصا صنفا أو عملا أو لم يخصا فهو جائز وكذلك اذا قالا هذا الشهر وكذلك اذا لم يذكرا الشركة ووقتا بأن اشتركا على أن ما اشتريا فهو بينهما هكذا في المحيط * وان وقتا هل يتوقت بالوقت المذكور روى بشر عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رحمهما الله تعالى أنه يتوقت والطحاوي ضعف هذه الرواية وصححها غيره من المشايخ وهو الصحيح * اذا لم يذكرا لفظ الشركة ولكن قال أحدهما للآخر ما اشتريت اليوم من شيء فهو بيني وبينك ووافقه الآخر هل يكون شركة لم يذكره محمد رحمه الله تعالى في الاصل وروى أبو سليمان عن محمد رحمه الله تعالى أنه يجوز وتثبت الشركة بهذا القدر ألا ترى أنهما لو ذكرا الشراء من الجانبين يجوز وان لم يذكرا لفظ الشركة باعتبار ذكر حكمها فكذا هذا وهو الصحيح وهذه الشركة جائزة في الشراء وليس لاحدهما أن يبيع حصة الآخر مما يشتري الا باذن صاحبه كذا في الغياثية * ان قال رجل لغيره ما اشتريت من شيء فبيني وبينك أو قال فبيننا وقال الآخر نعم فان أراد بذلك أن يكونا بمعنى شريكي التجارة كان شركة حتى يصح من غير بيان جنس المشتري أو نوعه أو قدر الثمن كما اذا نصا على الشراء والبيع وان أرادا به أن يكون المشتري بينهما خاصة بعينه ولا يكونا فيه كشريكي التجارة بل يكون المشتري بينهما بعينه كما اذا ورثا أو وهب لهما كان وكالة لا شركة فان وجد شرط صحة الوكالة جازت الوكالة والا فلا وهو بيان جنس المشتري وبيان نوعه ومقدار الثمن في الوكالة الخاصة وهو أن لا يفوض الموكل الرأي الى الوكيل أو بيان الوقت أو قدر الثمن أو جنس المبيع في الوكالة العامة كذا في البدائع * وفي المنتقى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى في رجلين قالا ما اشترينا من شيء فهو بيننا نصفين فهو جائز وفيه أيضا عن الحسن ابن زياد عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى في رجل قال لآخر ما اشتريت من أصناف التجارة فهو بيني وبينك فقبل ذلك صاحبه فهو جائز وكذلك اذا قال اليوم وما اشترى في ذلك اليوم كان بينهما نصفين وكذلك لو قال كل واحد منهما لصاحبه ولم يوقتا وكذلك اذا قال ما اشتريت من الدقيق فهو بيني وبينك وليس لواحد منهما

أن يبيع حصة صاحبه مما اشترى الا باذن صاحبه لانهما اشتركا فى الشراء لا فى البيع كذا فى المحيط * ولو قال أحدهما للآخر ان اشتريت عبدا فهو بينى وبينك كان فاسدا الا أن يسمى نوعا فيقول عبدا خراسانيا أو ما أشبه ذلك كذا فى فتاوى قاضيخان * وان قال ما اشتريت من شئ فهو بينى وبينك فان أبا حنيفة رحمه الله تعالى قال لا يجوز وكذلك قال أبو يوسف رحمه الله تعالى كذا فى البدائع * وفى المنتقى أيضا بشر بن الوليد عن أبى يوسف رحمه الله تعالى رجل قال ما اشتريت اليوم من شئ فهو بينى و بينك فهذا جائز وكذلك ان وقت سنة أو لم يوقت وقتا الا أنه وقت من المشترى مقدارا بأن قال ما اشتريت من الحنطة الى كذا فهو بينى وبينك فهذا جائز كذا فى الذخيرة * اذا قال ما اشتريت فى وجهك فبينى وبينك وقد خرج فى وجهه أو قال بالبصرة فهو باطل حتى يوقت ثمنا أو بيعا أو أياما كذا فى المحيط * رجل امر الآخر أن يشترى عبدا بعينه بينه و بينه فقال نعم فاشهد عند الشراء أنه اشتراه لنفسه خاصة فالعبد مشترك كذا فى محيط السرخسى * قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى فى المجرد اذا أمره بشراء فسكت ولم يقل نعم ولا لا حتى قال عند الشراء اشتريته لنفسى يكون له ولو قال اشهدوا أنى اشتريته لفلان كما أمرنى ثم اشتراه فهو للآمر كذا فى الذخيرة * فان اشتراه وسكت عند الشراء ثم قال بعد الشراء اشتريته لفلان الآمر كان لفلان اذا كان سليما ولو قال ذلك بعد ما حدث به عيب أو مات لم يقبل قوله الا أن يصدقه الآمر كذا فى التتارخانية * رجل قال لآخر اشتر عبد فلان بينى و بينك قال نعم فذهب ليشترى فقال له الآخر اشتر ذلك بينى و بينك قال نعم فاشتراه فهو للآمرين كذا فى الخلاصة * قالوا هذا اذا قبل الوكالة من الثانى بغير محضر من الاول وأما اذا قبل الوكالة بمحضر من الاول فيكون العبد بين الآمر الثانى وبين المأمور نصفين كذا فى المحيط * ولو لقيه ثالث فأمره بذلك فاشتراه المأمور بعد أمر الثلاثة ينظر ان قال للثالث نعم بغير محضر الاولين فالعبد بينهما ولا شئ للثالث والمشترى وان قال نعم بمحضرهما فالعبد بين الثالث والمشترى نصفين كذا فى محيط السرخسى

وفى المنتقى قال هشام سألت محمدا رحمه الله تعالى ما تقول فى رجل أمر رجلا أن يشترى ثوبا موصوفا بعشرين درهما بينى وبينه على أن أنقد أنا الدراهم قال فهو جائز وهو بينهما والشرط باطل وفيه أيضا ابراهيم عن محمد رحمه الله تعالى رجل قال لرجل اشتر جارية فلان بينى و بينك على أن أبيعها أنا قال الشرط فاسد والشركة جائزة قال وكذلك كل شرط فاسد فى الشركة ولو قال على أن تبيعها كان هذا جائزا وهى مشتركة بينهما يبيعانها على تجارتهما كذا فى المحيط * لو قال رجل لآخر أينا اشترى هذا العبد اشترك صاحبه أو فصاحبه فيه شريكه فهو جائز فايهما اشتراه كان مشتريا نصفه لنفسه ونصفه لصاحبه فاذا قبضه فهو كقبضهما حتى لو مات كان من مالهما فان اشتريا معا أو اشترى أحدهما نصفه قبل صاحبه ثم

فكذلك اضافة الفسخ وقال بعضهم يفسخ فى الساعة التى يهل الهلال حتى لو مضت تلك الساعة لزمته وقال بعضهم يفسخ فى الليلة الاولى من الشهر الثانى ويومها لان وقت الفسخ أول الشهر وأول الشهر الليلة الاولى ويومها واليه أشار فى ظاهر الرواية وعليه الفتوى * رجل آجر داره من رجل سنة بألف درهم ثم قال للمستأجر وهبت منك جميع الاجر أو قال أبرأتك عن الاجر صح ذلك فى قول محمد رحمه الله تعالى وأبى يوسف الاول ولا يصح فى قول أبى يوسف الآخر * ولو قال أبرأتك عن خمسمائة من هذا الاجر أو قال عن تسعمائة من الالف صح عندهم * ولو قال بعد ما مضت ستة أشهر من وقت الاجارة أبرأتك عن الاجر صح عن الكل فى قول محمد رحمه الله تعالى وفى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى الآخر يصح ابراؤه عما مضى ولا يصح عما يستقبل ولو كان تعجيل الاجرة شرطا فى الاجارة ثم وهب منه الاجر أو أبرأه عن الاجرة صح فى قولهم * ولو آجر داره ثم وهب منه الاجرة صح فى قولهم * ولو آجر داره ثم وهب له أجر رمضان قال الفقيه أبو القاسم ان استأجرها سنة جاز وان استأجرها مشاهرة لا يصح الا اذا وهب بعد ما دخل شهر رمضان قال الفقيه أبو الليث هذا الجواب يوافق قول محمد رحمه الله تعالى وبه نأخذ * ولو قال آجرتك هذه الدار كل شهر بكذا على أن أهب لك أجر شهر رمضان كانت الاجارة فاسدة * رجل آجر داره سنة بعبد بعينه ثم ان الآجر أعتق العبد من ساعته لم يجز اعتاقه الا أن يكون تعجيل الاجر شرطا فى الاجارة أو لم يكن شرطا فى الاجارة لكنه عجل * ولو آجر داره بثوب بعينه أو بعبد بعينه ثم قال للمستأجر وهبت لك هذا العبد ان قبل المستأجر صح والا فلا لان هبة الاجر منه اذا كان بعينه تكون فسخا للاجارة فلا يصح من غير قبوله * الآجر اذا باع المستأجر وأراد المستأجر أن يفسخ بيعه اختلفت الروايات فيه والصحيح أنه لا يملك الفسخ * ولو باع الراهن الرهن بغير اذن المرتهن كان للمرتهن أن يفسخ بيعه

فصل فى الاجارة الطويلة

هذه الاجارة استخرجها الشيخ الامام الجليل أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى وقبلها بعض أهل زمانه وردها البعض وهى على وجهين * أحدهما أنه اذا أراد أن يؤاجر الكرم اجارة طويلة أو الارض وفيها زرع يبيع الاشجار والزرع بأصولهما من الذى يريد الاستئجار بثمن معلوم ويسلم اليه ثم يؤاجر منه الارض مدة معلومة ثلاث سنين أو أكثر غير ثلاثة أيام من آخر كل سنة أو كل ستة أشهر بمال معلوم على أن يكون أجر كل سنة من السنين الاولى غير الايام المستثناة منها من تلك الاجرة كذا وبقية مال الاجارة يكون بمقابلة السنة الاخيرة وان يكون لكل واحد منهما ولاية فسخ الاجارة فى أيام الخيار * والوجه الثانى لهذه الاجارة أن يدفع الاشجار أو الزرع الذى فى الارض معاملة الى الذى يريد الاجارة على أن يكون الخارج بينهما على مائة سهم سهم منها للدافع والباقى للعامل ثم يوكل العامل فى صرف نصيبه من الخارج فيما أحب ثم يؤاجر منه

اشترى صاحبه النصف الآخر كان بينهما ولو نقد أحدهما كل الثمن في هذه الصورة ولو بغير أمر صاحبه رجع بنصفه عليه كذا في فتح القدير * فان أذن كل واحد منهما لصاحبه في بيعه فباع أحدهما من رجل على أن له نصفه فهو بائع نصيب شريكه بنصف الثمن وان باعه الا نصفه فجميع الثمن ونصف العبد بينهما نصفين عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما البيع ينصرف الى نصيب البائع خاصة كذا في محيط السرخسي * في المنتقى قال هشام سمعت أبا يوسف رحمه الله تعالى يقول في رجل قال لآخر ليس له شئ تعال فهي عشرة آلاف نخذها شركة بيني وبينك قال هو جائز والربح والوضيعة عليهما كذا في المحيط ⁂ رجل اشترى عبدا وقبضه فطلب رجل آخر منه الشركة فيه فأشركه فيه فله نصفه بنصف الثمن الذي اشتراه به بناء على أن مطلق الشركة يقتضي التسوية الا أن يبين خلافه كذا في فتح القدير * وكذا لو أشرك رجل رجلين يصير بينهم أثلاثا كذا في فتاوى قاضيخان * رجل اشترى عبدا وقبضه فقال له رجل أشركني فيه ففعل ثم لقيه آخر فقال مثل ذلك فان كان الثاني يعلم بمشاركة الاول فله ربع العبد وان كان لا يعلم فللثاني نصف العبد وللاول النصف وخرج المشتري من البين كذا في المحيط * وكذلك لو اشترى عبدا فقال له رجل أشركني فيه فأشركه ثم استحق نصف العبد فللشريك نصف العبد وخرج المشتري من البين كذا في محيط السرخسي * واذا اشترى نصف العبد وقبضه فقال له رجل أشركني فيه وهو يرى أنه اشترى الكل ففعل فله جميع النصف الذي اشتراه المشتري وان كان يعلم أنه اشترى النصف فله نصفه كذا في المحيط * واذا اشترى رجل شيأ فقال له رجل آخر أشركني فيه فأشركه فهذا بمنزلة البيع فان كان قبل قبض الذي اشترى لم يصح ولو أشركه بعد القبض ولم يسلمه اليه حتى هلك لم يلزمه ثمن ويعلم أنه لا بد من قبول الذي أشركه لان لفظ أشركتك صار ايجابا للبيع هكذا في فتح القدير * وذكر في المنتقى لو قبض النصف دون النصف ثم أشرك آخر فيه شائعا من المقبوض وغير المقبوض يصح في المقبوض وله الخيار لتفرق الصفقة عليه كذا في محيط السرخسي * ولو كان رجل في بيته حنطة يدعيها كلها فأشرك رجلا في نصفها فلم يقبض حتى احترق نصفها فان شاء المشرك أخذ نصف ما بقي وان شاء ترك وكذا البيع في هذا الوجه وان استحق نصف الطعام اختلفت الشركة والبيع وكان البيع على النصف الباقي وكان في الاشتراك النصف بينهما وللمشرك الخيار كذا في السراج الوهاج * ولو اشترى رجلان عبدا فاشركا فيه آخر ينظر ان أشركاه على التعاقب فله النصف ولهما النصف كذا في محيط السرخسي * وان أشركاه معا بان قالا له أشركناك في هذا العبد كان للرجل ثلث العبد استحسانا كذا في المحيط * ولو أشركه أحدهما في نصيبه ونصيب صاحبه فأجاز صاحبه فله النصف وللشريك نصفه كذا في محيط السرخسي * وان لم يجز فله نصف نصيب المشرك وهو

الربح

الارض مدة معلومة على نحو ما قلنا من غير أن يكون أحد العقدين شرطا في الآخر ومشايخ بلخ وبعض مشايخ بخارا أنكروا الوجه الاول وقالوا بيع الاشجار وبيع الزرع ليس ببيع رغبة بل هو في معنى التلجئة ولهذا لا يكون للمستأجر أن يقطع الاشجار وعند فسخ الاجارة ينفسخ البيع من غير فسخ وبيع التلجئة لا يزيل المبيع من ملك البائع وان اتصل به القبض وبقاء الاشجار والزرع على ملك البائع يمنع الاجارة في الارض وبعضهم جوزوا طريق البيع أيضا وقالوا ليس هذا بيع التلجئة بل هو بيع رغبة لانهم ما قصدوا تصحيح الاجارة ولا صحة للاجارة مع بيع التلجئة فقد قصدوا بيع الرغبة ويجوز أن تكون الاشجار مملوكة للمشتري ولا يملك قطعها لتعلق حق الغير بها كالراهن لا يملك قطع اشجار الرهن وان كان يملكها لتعلق حق الغير * وقال بعضهم ان باع الاشجار والزرع بثمن المثل او اكثر يكون رغبة والا فلا وهذا ليس بصحيح ايضا فان الانسان قد يبيع ماله بثمن قليل عند مساس الحاجة * وذكر الطحاوي انه اذا باع الاشجار وآجر الارض جاز بشرط ان يبيع الاشجار بطريقها الى الباب ان كان لها طريق وان لم يكن لها طريق ينبغي ان يبين للاشجار طريقا معلوما من الارض حتى لو لم يبين لا يجوز وكان الشيخ الامام الاجل ظهير الدين رحمه الله تعالى يقول الاجارة بطريق بيع الاشجار باطلة كما قال بعض المشايخ ومن جوز الاجارة الطويلة اختلفوا أنها عقد واحد او عقود متعددة قال بعضهم عقود متعددة لانها لو جعلت عقدا واحدا وفيها شرط الخيار ثلاثة ايام في كل سنة أو في كل ستة أشهر تزيد مدة الخيار على ثلاثة ايام في عقد واحد وذلك فاسد في قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقال بعضهم هي عقد واحد لانها لو جعلت عقودا متعددة كانت الاجارة في السنة الثانية والثالثة مضافة الى وقت في المستقبل وفي الاجارة المضافة الآجر لا يملك الاجر بالتعجيل ولا باشتراط التعجيل * وثمرة الاختلاف تظهر فيما اذا آجر دار اليتيم ثلاث سنين كانت الاجرة في السنة الاولى والثانية أقل من اجر مثلها وفي الاستئجار لليتيم كانت الاجرة في السنة الثالثة اكثر من اجر مثلها فتفسد الاجارة في السنة الثالثة ثم هل يتعدى الفساد الى غيرها على قول من يجعلها عقدا واحدا يتعدى وعلى قول من يجعلها عقودا لا يتعدى فيجعل عقودا متعددة بقي في قولهم انها لو جعلت عقودا متعددة لا يملك الاجر بالتعجيل في السنين المستقبلة لكن يجاب عن هذا ان ملك الآجر عند التعجيل فيه روايتان فيؤخذ بالرواية التي تثبت الملك في الاجارة المضافة لمكان الحاجة * فان قيل لا وجه لجواز هذا العقد بحال تما فانا لو جعلناه عقدا واحدا يلزمنا ثبوت الخيار في العقد الواحد اكثر من ثلاثة أيام ولو جعلناها عقودا متعددة يصير شارطا في كل عقد ثلاثة ايام من آخره وعلى قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى من اشترى شيئا على انه بالخيار ثلاثة ايام بعد شهر يكون له الخيار من أول الشهر الى آخره * قلنا نحن لا نثبت الخيار في الايام الثلاثة

من خر كل سنة بل يجعل ثلاثة أيام من آخر كل سنة مستثناة من العقد ويكتب غير ثلاثة أيام من آخر كل سنة حتى لو كتب في الصك على أن لكل واحد منهما الخيار في الايام الثلاثة من آخر كل سنة كان فاسدا * أحد العاقدين في الاجارة الطويلة اذا فسخ العقد في أيام الخيار بغير محضر من صاحبه ذكر الحاكم السمرقندى أنه يجوز ولم يذكر فيه خلافا وفي البيع بشرط الخيار اذا فسخ البيع من له الخيار بغير محضر من صاحبه لا يصح في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى فكأنه مال الى أن أيام الخيار غير داخلة في العقد فكانت الاجارة في السنة الثانية والثالثة مضافة الى وقت في المستقبل فانما يصح فسخ من له الخيار بغير محضر من صاحبه لانه فسخ للعقد المضاف أولانه في الاجارة أخذ بقول أبي يوسف رحمه الله تعالى * المستأجر اجارة طويلة اذا آجر من الآجر بعد القبض اجارة مشاهرة لا تصح الاجارة الثانية وما يأخذ من الاجر يكون محسوبا من مال الاجارة اذا كان من جنسه * المستأجر اذا آجر من الآجر ولم تكن الاجارة طويلة لم تصح الاجارة الثانية

الربع كذا في المحيط * ولو أشركه باذن شريكه كان بينهم أثلاثا كذا في المبسوط * وان قال أشركني معك ومع شريكك في هذا العبد ففعل فان أجاز شريكه فله الثلث وان لم يجز فله السدس كذا في محيط السرخسي * ولو قال أحدهما أشركتك في نصف هذا العبد فقد روى ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى كان مملكا جميع نصيبه منه بمنزلة قوله قد أشركتك بنصفه ألا يرى أن المشترى لو كان واحدا فقال لرجل أشركتك في نصفه كان له العبد كقوله أشركتك بنصفه بخلاف ما لو قال أشركتك في نصيبي فانه لا يمكن ان يجعل بهذا اللفظ مملكا جميع نصيبه باقامة حرف في مقام حرف الباء فانه لو قال أشركتك بنصيبي كان باطلا فلذا كان له نصف نصيبه كذا في فتح القدير * اشترى عبدا بالف درهم وقبضه ثم قال لرجل قد أشركتك فيه فلم يقل الرجل شيأ حتى قال لآخر أشركتك فيه ثم قالا قد قبلنا فالعبد بينهما الكل واحد منهما النصف وخرج المشترى من البين كذا في المحيط * ولو قال له رجل أشركني فيه فاشركه فلم يقل الرجل قبلت حتى قال لآخر قد أشركتك فيه ثم قبلا فلا شئ للاول وللثاني النصف وكذلك لو قال لآخر قد أشركتك فيه ثم قال لآخر ذلك ثم قال مثله للثالث ولم يقبل واحد منهم فهو بينه وبين الآخران قبل وان قال قد أشركتكم فيه جميعا فقبل أحدهم فله الربع كذا في محيط السرخسي * لو قال لى عشرة دنانير فادفع الى ذهبا فاشترى بالكل سلعة بالشركة ولم يعين مقداره فدفع اليه خمسة واشترى بالخمسة عشر سلعة يكون أثلاثا كانه قال أشترى بالخمسة عشر سلعة بالشركة ولو قال ذلك يكون أثلاثا كذا هذا ولفظ الشركة يحتمل شركة الاملاك ثم قال وهذا اذا عين السائل جنس السلعة كالحنطة ونحوها فاما اذا لم يعين فالكل للمشترى وعليه الخمسة لعدم صحة التوكيل للجهالة كذا في القنية * وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى في رجل قال لآخر اشتر هذا العبد وأشركني فيه فقال نعم ثم اشتراه فهو بينهما وكذلك قال أبو يوسف رحمه الله تعالى وهو استحسان كذا في المحيط * اشترى بقرة بعشرة دنانير فقبضها ثم قال لآخر قد أشركتك فيها بدينارين فقبل كان له خمس البقرة كذا في محيط السرخسي * باع (١) فلزا بخمسين دينارا ثم قال البائع أكون لك شريكا فيه فقال المشترى نعم فسكتا على ذلك فكان البائع يجئ بالبطاطيخ والمشترى يبيعها في السوق على هذا حتى نفدت لا يصير شريكا فيه كذا في القنية * اشترى حنطة فاعطى على طحنها درهما ثم أعطى على خبزها درهما فاشرك رجلا في الخبز أعطاه المشرك نصف ثمن الحنطة ونصف النفقة وكذلك هذا في القطن وغزله وحياكته والسمسم وعصره واذا كان هو الذى طحن وخبز وغزل ونسج ولم يعط عليه أجرا والمسئلة بحالها

(١) قوله فلزا بكسر الفاء واللام وشد الزاى وكعتل نحاس أبيض تجعل منه القدور المفرغة كما في القاموس اه مصححه

وهل يسقط الاجر عن المستأجر الاول ان كان الآجر الاول قبض الدار من المستأجر بعد الاجارة الثانية يسقط الاجر وان لم يقبض لا يسقط فان كان الآجر الاول قبض الدار من المستأجر حتى سقط الاجر عن المستأجر هل تبطل الاجارة الاولى قال الفقيه أبو الليث لا تبطل الاجارة الاولى وكان للمستأجر أن يسترد الدار من الآجر ولو أن المستأجر قبض الدار من الآجر ثم أعارها من الآجر ولم يؤاجرها منه قال الفقيه أبو الليث لا يسقط الاجر عن المستأجر * رجل استأجر كرما اجارة طويلة ثم ان المستأجر دفع الكرم الى الآجر معاملة ان كانت الاجارة الطويلة بطريق بيع الاشجار جازت المعاملة وان كانت الاجارة الطويلة بطريق دفع الاشجار والكرم الى المستأجر معاملة

ثم دفعها المستأجر معاملة الى الآجر لا يجوز * اذا مات الآجر اجارة طويلة وعليه ديون كان المستأجر أحق بثمن المستأجر من سائر الغرماء كالمرتهن بالرهن * المستأجر اجارة طويلة اذا آجر من غيره اجارة طويلة أو دفع الى غيره مزارعة على أن يكون البذر من قبل العامل ثم ان المستأجر الاول مع آجره تفاسخا الاجارة الاولى هل تبطل الاجارة الثانية والمزارعة اختلفوا فيه والصحيح أنها تنفسخ سواء اتحدت أيام الفسخ في العقدين أو اختلفت بأن كانت أيام الخيار في الاجارة الاولى ثلاثة أيام من آخر سنة ثمانين وأيام الخيار في الاجارة الثانية كذلك أو على خلاف ذلك * المستأجر اجارة طويلة اذا قال للآجر في ايام الخيار أو في غيرها مال اجارة بمن ده فقال الآجر بدرهم أو قال الآجر ضمان ده مر انفسخ الاجارة دفع المال أو لم يدفع * وكذا المشترى اذا قال للبائع بيعانه بازده فقال البائع بدرهم يكون فسخا للبيع * المستأجر اجارة فاسدة اذا آجر من غيره اجارة جائزة قال الفقيه أبو الليث تجوز الاجارة الثانية وقال غيره لا يجوز وعلى قول من يجوز

فعليه نصف الثمن لاغير ولاشئ عليه بعمله كذا فى المحيط * ولو قال له رجل مااشتريت اليوم فبينى و بينك فقال نعم ثم قال له آخر اشترلى هذا العبد بينى وبينك فقال نعم ثم اشترى العبد فنصفه للآخر ونصفه بينه و بين الاول ولو قال الاول اشترلى هذا العبد بينى وبينك وقال آخر مااشتريت فبيننا ثم اشترى العبد فللاول نصفه ونصفه بينه وبين الآخر كذا فى محيط السرخسى

﴿الفصل الثالث فيما يصلح أن يكون رأس المال ومالا يصلح﴾ الشركة اذا كانت بالمال لاتجوز عنانا كانت أو مفاوضة الااذا كان رأس مالهما من الاثمان التى لاتتعين فى عقود المبادلات نحو الدراهم والدنانير فأما مايتعين فى عقود المبادلات نحو العروض والحيوان فلا تصح الشركة بهما سواء كان ذلك رأس مالهما أو رأس مال أحدهما كذا فى المحيط * و يشترط حضوره عند العقد أو عند الشراء كذا فى خزانة المفتين * وهكذا فى فتاوى قاضيخان * حتى لو دفع ألف درهم الى رجل وقال أخرج مثلها واشتربها وبع فاخرج صحت الشركة كذا فى الصغرى * ولاتصح بمال غائب أو دين فى الحالين كذا فى محيط السرخسى * أما العلم بمقدار رأس المال وقت العقد فليس بشرط عندنا كذا فى البدائع * ولايشترط تسليم المالين ولاخلطهما كذا فى خزانة المفتين * ولو كان لاحدهما ألف درهم ولآخر مائة دينار أو لاحدهما دراهم بيض وللآخر دراهم سود فاشتركا جازت الشركة كذا فى محيط السرخسى * التبر من الذهب والفضة بمنزلة العروض فى ظاهر الرواية لايصلح رأس مال الشركة كذا فى فتاوى قاضيخان * والصحيح ان كانوا يتعاملون بها يجوز والافلا كذا فى التهذيب * والمصوغ منهما بمنزلة العرض فى الروايات كلها كذا فى فتاوى قاضيخان * أما الفلوس فان كانت كاسدة فلا تجوز الشركة والمضاربة بها لانها عروض وان كانت نافقة فكذلك فى الرواية المشهورة عن أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى تجوز كذا فى البدائع * وعليه الفتوى كذا فى السراجية والمضمرات * وفى المبسوط الصحيح أن عقد الشركة على الفلوس يجوز على قول الكل كذا فى الكافى * أما الشركة بالمكيلات والموزونات قبل الخلط فى جنس واحد وفى جنسين مختلفين قبل الخلط أو بعده فلا تجوز بالاتفاق كذا فى المحيط * ولكل واحد منهما متاعه وله ربحه وعليه وضيعته كذا فى الكافى * وان خلط وهو جنس واحد فشركة العقد فاسدة وشركة الملك ثابتة ومار بحا فلهما والوضيعة عليهما كذا فى محيط السرخسى * وهو ظاهر الرواية كذا فى الكافى * ثم عند اختلاف الجنس اذا باعا المخلوط فالثمن بينهما على قدر قيمة متاع كل واحد منهما يوم خلطاه مخلوطا كذا فى المبسوط * قال عامة مشايخنا الصحيح أن يقال يوم باعاه كذا فى محيط السرخسى * وان كان أحدهما يزيده الخلط خيرا فانه يضرب بقيمته يوم يقسمون غير مخلوط كذا فى المحيط * وهكذا فى فتح القدير

الاجارة الثانية يكون للآجر الاول أن يفسخ الاجارة الثانية وهذا بخلاف المشترى شراء فاسدا اذا باع من غيره بعد القبض بيعا جائزا لا يكون للبائع الاول أن يفسخ البيع الثانى لان الاجارة تنفسخ بالاعذار والبيع لايفسخ لاجرم المشترى شراء فاسدا اذا آجر من غيره يفسخ الاجارة * رجل قال لغيره آجرنى دارك هذه اجارة طويلة بكذا فقال آجرت وأمر صاحب الدار الكاتب بكتابة الصك فكتب على الرسم المعتاد ولم يكن بينهما شئ آخر ودفع المستأجر مال الاجارة الى الآجر قالوا بهذا لايكون بينهما اجارة لاختلاف الطريق فى الاجارة الطويلة ولايجب الاجر على المستأجر بسكنى الدار وان كانت الدار معدة للاستغلال لان المستأجر انما سكنها بناء على ماأعطى من المال لاعلى وجه الاستئجار مقاطعة * رجل استأجر دارا اجارة طويلة صحيحة بدنانير وأعطى مكان الدنانير دراهم ثم تفاسخا الاجارة فان المستأجر يرجع على الآجر بالدنانير لابالدراهم لان فى الاجارة الطويلة تعجيل الاجر شرط عرفا فتصح المصارفة بالاجر * رجل آجر داره اجارة طويلة مرسومة أو آجرها غير مرسومة الى مدة يعلم أنهما لايعيشان الى تلك المدة قال بعضهم يجوز ذلك وقال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى لاتجوز الاجارة وفرق هو بين النكاح والاجارة * المستأجر اذا زاد فى الاجر بعد مامضى بعض المدة لاتصح الزيادة ويصح الحط * رجل استأجر كرما لم يره اجارة طويلة واشترى الاشجار كان للمستأجر خيار الرؤية فان تصرف فى الكرم تصرف الملاك يبطل خيار الرؤية فان أكل الثمار قالوا لايبطل خيار الرؤية لان أكل الثمار تصرف فى المبيع وهو الاشجار لافى المستأجر فلا يبطل خيار الرؤية فى الاجارة * الآجر اجارة طويلة اذا باع المستأجر ثم جاءت مدة الخيار هل ينفذ بيعه فيه روايتان والصحيح أنه ينفذ وهو كما لو آجر اجارة مضافة ثم باع قبل مجىء وقت الاضافة وكان الشيخ الامام الاجل ظهير الدين يقول عندى لاينفذ بيعه لانه تزوير وتلبيس فيؤخذ برواية عدم النفاذ سدا لباب التزوير وفى ظاهر الرواية ينفذ بيعه لانه يملك الفسخ فى أيام الخيار فينفذ بيعه كما لو باع فى أيام الخيار بخلاف مالو آجر اجارة مضافة ثم باع فان ثمة لاينفذ بيعه فى أصح الروايتين لانه لايملك الفسخ صريحا بدون البيع فلايملك البيع لان البيع فسخ دلالة * لو آجر رجل دارا اجارة طويلة ثم آجرها من غيره فجاءت أيام الخيار من الاجارة الاولى لاتنفذ الاجارة الثانية فى أيام الخيار فى ظاهر الرواية * ولو آجر ثم باع فان لم يكن المشترى عالما بالاجارة ثم علم كان له الخيار ان شاء تربص حتى تمضى أيام الخيار وان شاء يبطل البيع لان الاجارة بمنزلة العيب وهذه رواية اختارها المشايخ رحمهم الله تعالى * رجل استأجر أرضا وقبضها وآجرها من غيره ثم ان صاحب الارض استأجرها من المستأجر الثانى قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى يصح استئجار صاحب الارض من الثانى لان المستأجر الثانى لايملك فسخ الاجارة الاولى * اشتريا

* اشتريا متاعا بكر حنطة وكر شعير فكال أحدهما الحنطة والآخر الشعير ثم باعا ذلك بدراهم يقسمان الثمن على قيمة الحنطة والشعير يوم يقسمان كذا في محيط السرخسي * وفي شرط الربح تعتبر قيمة رأس مال كل واحد منهما وقت عقد الشركة وفي وقوع الملك للمشتري تعتبر فيه قيمة رأس مالهما وقت الشراء وفي ظهور الربح في نصيبهما أو في نصيب أحدهما تعتبر وقت القسمة لانه ما لم يظهر رأس المال لا يظهر الربح كذا في القنية * والحيلة في جواز الشركة في العروض وكل ما يتعين بالتعيين أن يبيع كل واحد منهما نصف ماله بنصف مال صاحبه حتى يصير مال كل واحد منهما نصفين وتحصل شركة ملك بينهما ثم يعقدان بعد ذلك عقد الشركة فيجوز بلا خلاف كذا في البدائع * ولو كان بينهما تفاوت بأن تكون قيمة عرض أحدهما مائة وقيمة عرض صاحبه أربعمائة يبيع صاحب الاقل أربعة أخماس عرضه بخمس عرض الآخر فصار المتاع كله أخماسا كذا في الكافي * وكذلك اذا كان لاحدهما دراهم وللآخر عروض ينبغي أن يبيع صاحب العروض نصف عروضه بنصف دراهم صاحبه ويتقابضان ثم يشتركان ان شاآ مفاوضة وان شاآ عنانا كذا في المحيط * وفي المنتقى هشام عن محمد رحمه الله تعالى عبد بين رجلين اشتركا فيه شركة عنان أو مفاوضة جاز كذا في الذخيرة * وفي المنتقى رجلان لكل واحد منهما طعام فاشتركا عليهما وخلطاهما وأحدهما أجود من الآخر فالشركة جائزة والثمن بينهما نصفين لان هذا يشبه البيع حين خلطاه على أنه بينهما وقال في موضع آخر نص في هذا الكتاب أنه يقسم الثمن بينهما على قيمة الجيد وقيمة الرديء يوم باعا كذا في محيط السرخسي * والثاني بالقواعد أليق كذا في النهر الفائق والله أعلم

﴿الباب الثاني في المفاوضة * وفيه ثمانية فصول﴾

﴿الفصل الاول في تفسيرها وشرائطها﴾ أما تفسيرها فهي أن يشترك الرجلان فيتساويان في مالهما وتصرفهما ودينهما ويكون كل واحد منهما كفيلا عن الآخر في كل ما يلزمه من عهدة ما يشتريه كما أنه وكيل عنه كذا في فتح القدير * فتجوز بين الحرين الكبيرين مسلمين أو ذميين كذا في الهداية * وان كان أحدهما كتابيا والآخر مجوسيا كذا في محيط السرخسي * ولا تجوز بين الحر والمملوك ولا بين الصبي والبالغ كذا في النافع * ولا بين الحر والمكاتب كذا في الجوهرة النيرة * وكذا لا تصح بين المجنون والعاقل كذا في العيني شرح الكنز * ولا تصح بين العبدين ولا بين الصبيين ولا بين المكاتبين كذا في خزانة المفتين * وان فاوض المسلم الحر مرتدا أو مرتدة أو ذميا لا تصح المفاوضة فان أسلم المرتد قبل الحكم بلحاقه صحت المفاوضة

لتكون اجارته من صاحب الارض فسخا للاجارة الاولى قال وهكذا روى عن محمد رحمه الله تعالى في النوادر * ولو استأجر أرضا اجارة طويلة وقبضها ثم آجرها من عبد مأذون لصاحب الارض اجارة مشاهرة قال الشيخ الامام الاجل هذا ان كان العبد استأجرها بغير اذن المولى فما أخذ المستأجر من العبد لا يحتسب على المستأجر عن رأس مال الاجارة لان العبد اذا استأجر بغير اذن المولى لا يكون له أن يفسخ الاجارة الاولى على مولاه * رجل استأجر حانوتا مشاهرة وقبض وآجر من غيره اجارة طويلة رسمية وأمر صاحب الحانوت المستأجر اجارة طويلة أن يقبض أجرة الحانوت من المستأجر الاول وقبض ومات صاحب الحانوت قال الشيخ الامام هذا ما قبض المستأجر اجارة طويلة من المستأجر الاول كانت له أجرة الشهر الذي وقعت فيه الاجارة الطويلة لان الاجارة الثانية انما تنعقد عند تمام الشهر لان الاجارة الاولى تنفسخ عند تمام الشهر ثم تتجدد بعد ذلك وقال القاضي الامام أبو علي النسفي رحمه الله تعالى انما يسلم للمستأجر الثاني ما أخذ من المستأجر الاول اذا أخذها في حياة صاحب الحانوت أما ما يأخذ بعد موت صاحب الحانوت لا يسلم له لان الاجارة الطويلة تنفسخ بموت صاحب الحانوت فلا يسلم المأخوذ للمستأجر الثاني * اذا اجر شيأ مشاعا من أرض أو كرم وفيها النخل لا بد من بيع كل الاشجار أما بيع النصف لا يكفي وكذا لو كان فيها برج حمام لا بد من بيع الحمامات كلها عند اجتماعها * الاجارة الطويلة اذا كانت فاسدة بسبب كان على المستأجر أجرة المثل بالغا ما بلغ أو يجب أجر المثل لا يزاد على المسمى قال الشيخ الامام هذا يجب أجر المثل لا يزاد على المسمى وفي الاجارة الطويلة اذا كتب في الصك ولكل واحد منهما أن يفسخ العقد في مدة الخيار في حضرة صاحبه وغيبته قال القاضي الامام أبو علي النسفي وغيره من المشايخ رحمهم الله تعالى ان العقد يفسد لان هذا الشرط يخالف حكم الشرع وقال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى لا يفسد العقد لان أيام الخيار غير داخلة في العقد وكان لكل واحد منهما حق الفسخ بسبب ذلك لا بحكم شرط الخيار قال وقد وجدت رواية عن محمد رحمه الله تعالى في مثل هذا أنه لا يفسد العقد * رجل استأجر اجارة طويلة ثم اجر بعد القبض من الآجر اجارة مشاهرة لا تصح الاجارة الثانية وهل تنتقض الاجارة الاولى بالثانية قال الشيخ الامام هذا تنتقض في الشهر الاول من الاجارة الثانية وأشك في انتقاضها في غير ذلك وقال القاضي الامام أبو علي النسفي رحمه الله تعالى الاجارة الثانية تنقض الاولى وان كانت الثانية فاسدة فاني رأيت رواية عن خالد بن صبيح عن أبي يوسف رحمهما الله تعالى المشتري اذا باع المبيع من البائع قبل القبض ينتقض البيع الاول وان كان هذا خلاف ظاهر الرواية في البيع ففي الاجارة وجب أن ينتقض * مستأجر الارض اذا دفع الارض الى الآجر مزارعة على أن يكون البذر من الدافع ذكر الخصاف رحمه الله تعالى في الحيل أنه يجوز

كذا في فتاوى قاضيخان * وصورة شركة المفاوضة أن يشترك اثنان ويقولا تشاركنا شركة مفاوضة في كل قليل وكثير على أن نشتري ونبيع جميعا وشتى بالنقد والنسيئة ويعمل كل واحد منا برأيه على أن ما رزق الله تعالى من الربح فهو بيننا والوضيعة على المال ذكره في مبسوط صدر الاسلام كذا في المضمرات * وأما شرائطها فمنها التنصيص على المفاوضة كذا في المحيط * وان عقدها من يعرف معناها فاستوفى المعنى في العقد صحت بغير لفظ المفاوضة كذا في المضمرات * وأن يكون كل واحد منهما من أهل الكفالة بأن يكونا بالغين حرين عاقلين متفقين في الدين كذا في الذخيرة * وأن تكون عامة في عموم التجارات كذا في المحيط * وأن يكون رأس مالهما على السواء من حيث القدر اذا كانا من جنس واحد ونوع واحد وان كانا من جنسين مختلفين نحو الدراهم والدنانير أو كانا من جنس واحد الا أنه اختلف نوعهما نحو المكسور مع الصحاح يشترط مع ذلك التساوي في القيمة كذا في الذخيرة * وأن لا يكون لكل واحد منهما من المال الذي يجوز عليه عقد الشركة سوى رأس المال الذي شاركه به صاحبه ابتداء وانتهاء كذا في المحيط * اذا كان المالان على السواء عند الشركة حتى صحت المفاوضة ثم صار في أحدهما فضل قبل أن يشتريا بأن زادت قيمة أحد النقدين بعد عقد المفاوضة قبل الشراء انتقضت المفاوضة وصارت عنانا وكذا ان اشترى بأحد المالين وزاد الآخر وان حصل الفضل بعد الشراء بالمالين فالمفاوضة على حالها كذا في خزانة المفتين * وان تفاضلا في الاموال التي لا تصح فيها الشركة كالعرض والعقار والدور جازت المفاوضة وكذا المال الغائب كذا في البدائع * ولو كان لاحدهما وديعة نقد لم تصح ولو كان له دين صحت الى أن يقبضه فاذا قبضه فسدت وصارت عنانا وكذا يعتبر التساوي في التصرف فانه لو ملك أحدهما تصرفا لم يملكه الآخر فات التساوي كذا في فتح القدير

الفصل الثاني في أحكام المفاوضة

ما يشتريه كل واحد من المتفاوضين يكون على الشركة الا طعام اهله وكسوتهم وكذا كسوته وكذا الادام وهو استحسان كذا في الهداية * وكذا المتعة والنفقة هكذا في فتاوى قاضيخان * وكذا الاستئجار للسكنى والركوب لحاجته كالحج وغيره كذا في التبيين * فيختص بالمشتري ومع ذلك يكون الآخر كفيلا عنه حتى يكون لبائع الطعام والكسوة له ولعياله وادامهم أن يطالب الآخر ويرجع الآخر بما أدى على الشريك المشتري كذا في فتح القدير * واذا أدى المشتري رجع عليه شريكه بنصف ذلك كذا في محيط السرخسي * وليس له أن يشتري جارية للوطء أو للخدمة بغير اذن الشريك فان اشترى فليس له أن يطأها ولا الشريك لانها دخلت في الشركة فكانت بينهما كذا في البدائع * وان اشتراها للوطء باذن شريكه فهي له خاصة وللبائع أن يأخذ أيهما شاء ويرجع شريكه

بنصف

وكذا المستأجر اذا استأجر صاحب الارض ليعمل في هذه الارض بشئ معلوم جاز * رجل اجر داره كل شهر بدرهم وسلم ثم باعها من غيره وكان المشتري يأخذ أجرة الدار من هذا المستأجر ومضى على ذلك زمان وكان المشتري وعد البائع أنه اذا رد عليه الثمن يرد داره ويحتسب ما قبض من المستأجر من ثمن الدار فجاء البائع بالدراهم وأراد أن يجعل الاجر محسوبا من الثمن قالوا لما طلب المشتري الاجر من المستأجر كان هذا منه اجارة مستقبلة فيكون المأخوذ من المستأجر ملك المشتري لانه وجب بعقده وليس للبائع أن يجعل ذلك من الثمن وما قال المشتري للبائع أن يجعله محسوبا من الثمن عند رد الدار كان وعدا فلا يلزمه الوفاء بذلك حكما فان نجز وعده كان حسنا والا فلا شئ عليه وان كانا شرطا في البيع ذلك كان مفسدا للبيع * رجل استأجر منازل اجارة طويلة ثم ان الآجر نقض بناءها برضا المستأجر ثم جدد بناءها كانت الاجارة باقية لبقاء الاصل * رجل استأجر كرما اجارة طويلة فان كانت الاجارة بطريق بيع الزراجين من المستأجر قالوا وارغ الكرم على المشتري وهو المستأجر لانه مؤنة الملك فيكون على المالك وان كان الآجر دفع الزراجين معاملة الى المستأجر كما هو أحد الطريقين في الاجارة الطويلة فان قصب الوارغ يكون على الآجر والقتل على المستأجر لان ذلك من جملة العمل * رجل دفع أرضه مزارعة على أن يكون البذر من العامل ثم ان صاحب الارض آجر الارض اجارة طويلة من غيره بغير رضا المزارع لا يجوز لان في المزارعة اذا كان البذر من العامل كان العامل مستأجرا للارض فيصير كأنه آجر ثم آجر من غيره فلا تجوز الثانية وان رضي العامل وهو المزارع بذلك انفسخت المزارعة وتنفذ الاجارة الطويلة بخلاف ما اذا آجر ثم آجر من غيره فرضي به الاول حيث تنفذ الثانية على المستأجر الاول اذا كان ذلك بعد قبض الاول وههنا لا تنفذ الاجارة على المزارع لان في المزارعة مع الاجارة يختلف المقصود فلا تنفذ الثانية على الاول * قالوا وكما تجوز الاجارة الطويلة في العقار والضياع تجوز في الرقيق وكل شئ ينتفع به مع بقاء عينه * رجل استأجر ضياعا بعضها فارغة وبعضها مشغولة قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى تجوز الاجارة في الفارغة بحصتها من الاجر ولا تجوز في المشغولة وان اختلفا فقال الآجر آجرتها وكانت مشغولة مزروعة وقال المستأجر كانت فارغة كان القول في ذلك قول الآجر لان الآجر بدعوى الشغل ينكر الاجارة أصلا فيكون القول قوله بخلاف المتبايعين اذا اختلفا في فساد العقد بحكم الشرط كان القول في ذلك قول مدعي الصحة لان مدعي الفساد لا ينكر العقد حتى لو كان أحدهما ينكر العقد كان القول فيه قول المنكر وقال القاضي الامام علي السغدي رحمه الله تعالى في الاجارة يحكم الحال ان كانت مشغولة في الحال كان القول قول مدعي الشغل كما لو اختلفا في جريان الماء وانقطاعه في اجارة الطاحونة * في الاجارة الطويلة اذا فسخ الآجر

الاجارة فى أيام الخيار وفى الارض زرع للمستأجر تبقى الاجارة باجر المثل كما لو انتهت مدة الاجارة وفيها زرع للمستاجر لم يدرك تبقى الاجارة بأجر المثل * رجل استقرض من رجل مالا معلوما وقبض المال ثم ان المستقرض أسكن المقرض فى حانوته وقال ما لم أرد عليك قرضك لا أطالبك بأجر الحانوت قال الفقيه أبو بكر البلخى رحمه الله تعالى ان ترك الاجرة عليه مع استقراضه منه كانت الاجرة واجبة على المقرض وان تركها قبل الاستقراض أو بعده فالحانوت عارية فى يده ولا أجرة على المقرض * رجل استقرض دراهم وأسكن المقرض فى داره قالوا يجب أجر المثل على المقرض لان المستقرض انما أسكنه فى داره عوضا عن منفعة القرض لا مجانا فيجب أجر المثل على المقرض وكذا لو أخذ المقرض من المستقرض حمارا ليستعمله الى أن يرد عليه دراهمه ثم ان المقرض سلم الحمار الى بقار فعقره الذئب ضمن المقرض قيمة الحمار لان الحمار كان عند المقرض باجارة فاسدة فكان أمانة فاذا دفعه الى السرح ليعتلف صار مخالفا ضامنا * رجل أقرض انسانا دراهم ثم ان المقرض آجر حجر الميزان من المستقرض كل شهر بدرهمين قال أبو القاسم ان لم يكن لحجر الميزان قيمة ولا يستاجر عادة لا يجب على المستأجر شئ * رجل استأجر من رجل قدر نحاس وأراد الآجر أن يكون القدر مضمونا على المستأجر قال الفقيه أبو بكر البلخى يبيع من المستأجر نصف القدر بثمن المثل أو أكثر ثم يؤاجر منه النصف الباقى بما شاء فان ذلك جائز عند أصحابنا انما الخلاف بينهم فى اجارة المشاع من غير شريك * رجل اقرض انسانا دراهم وأراد أن يسكن دار المستقرض بغير أجر قال أبو بكر الاسكاف يستأجر المقرض دار المستقرض مدة معلومة سنة أو أكثر بأجر معجل ثم يبيع من المستقرض شيأ يسيرا بتلك الاجرة حتى تصير الاجرة قصاصا بثمن ما باع من المستقرض * رجل وكل رجلا بأن يستأجر له دارا بعينها سنة بمائة درهم ففعل الوكيل ذلك وقبض الدار ومنعها من الموكل لاستيفاء الاجر ذكر فى الجامع أن الاجارة اذا كانت مطلقة لا بشرط التعجيل لم يكن للوكيل أن يحبس الدار من الموكل لاستيفاء الاجر وكذا لو كانت الاجارة بأجر مؤجل فان قبض الوكيل الدار وحبس حتى مضت المدة كانت الاجرة على الوكيل بحكم العقد ثم يرجع الوكيل على الموكل لان الوكيل بالاستئجار بمنزلة الوكيل بالشراء والوكيل بالشراء اذا قبض المبيع والثمن مؤجل وحبس المبيع حتى هلك المبيع فى يد الوكيل كان الثمن على الوكيل ثم الوكيل يرجع بالثمن على الموكل لان الثمن اذا كان مؤجلا لا يكون للوكيل أن يحبس المبيع عن الموكل فلما قبض الوكيل يكون قبضه للموكل ثم يصير غاصبا من الموكل فكذلك فى الاجارة وكذا لو قبض الموكل من الوكيل بالاستئجار ثم ان الوكيل عدا على الموكل وأخذ منه ومنع من الموكل حتى مضت السنة كان للآجر أن يطالب الوكيل بالاجرة ثم الوكيل يرجع بذلك على الموكل * ولو أن الوكيل حبس الدار من الموكل ثم جاء أجنبى وغصب الدار

بنصف الثمن عندهما وعند أبى حنيفة رحمه الله تعالى لا يرجع ذكره فى الجامع الصغير كذا فى محيط السرخسى * فان اشترى جارية للوطء باذن شريكه واستولدها ثم استحقت فعلى الواطئ العقر يأخذ المستحق العقر من أيهما شاء كذا فى البدائع * ولا يشاركه فيما يرث من ميراث ولا جائزة يجيزها السلطان ولا الهبة ولا الصدقة كذا فى فتاوى قاضيخان * ولا الهدية هكذا فى المبسوط * والملك اذا وقع لاحد الشريكين بسبب سابق على الشركة لا يشاركه الآخر فيه كما لو اشترى عبدا بشرط الخيار للبائع ثم فاوض المشترى رجلا ثم أسقط الخيار فانه لا يكون لشريكه فى العبد شركة كذا فى الكافى * وكل وديعة كانت عند أحدهما فهى عندهما جميعا فان مات المستودع قبل أن يبين لزمهما جميعا فان قال الحى ضاعت فى يد الميت قبل موته لم يصدق وان كان الحى هو المستودع صدق كذا فى المبسوط * وان قال المستودع أكلتها قبل موت صاحبى لزمه الضمان خاصة الا أن يقيم البينة على ما قال فيكون الضمان عليهما كذا فى محيط السرخسى * ولو كان عند أحدهما مضاربة فعمل بها أو وديعة فخالف فيها كان الربح لهما كذا فى المبسوط

(الفصل الثالث فيما يلزم كل واحد من المتفاوضين بحكم الكفالة عن صاحبه) ان أقر أحد المتفاوضين بمال لمن تقبل شهادته له يؤاخذ به صاحبه وصاحب الحق مخير فى مطالبة كل واحد منهما على حدة وعلى سبيل الاجتماع كذا فى المضمرات * ولو أقر أحد المتفاوضين لمن لا تقبل شهادته له بدين بأن أقر لابيه أو لابنه أو لامه أو ما أشبه ذلك لم يصح اقراره فى حق شريكه حتى لا يؤاخذ به شريكه فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وهو الاظهر هكذا فى المحيط * وكذلك لو أقر لامرأته وهى بائنة معتدة منه كذا فى المبسوط * فان تزوج تزويجا فاسدا ودخل بها أو أقر بمهر لها لم يلزم شريكه وبدين آخر يلزمهما كذا فى محيط السرخسى * ويجوز اقراره عليهما جميعا لام امرأته وولدها من غيره اعتبارا للاقرار بالشهادة ولا يجوز اقرار المرأة المفاوضة بالدين لزوجها على شريكها كما لا تجوز شهادتها له ويجوز اقرارها بالدين لابوى زوجها وولده من غيرها عليها وعلى شريكها كما تجوز شهادتها كذا فى المبسوط * أعتق أم ولده ثم أقر لها بدين يلزمهما وان كانت فى عدته كذا فى محيط السرخسى * كل دين لزم أحدهما بالتجارة كالبيع والشراء والاجارة أو بما يشبهها كالغصب والاستهلاك والكفالة بالمال بالامر والاعارة والرهن فالآخر ضامن له ولو كفل بمال بغير أمر المكفول عنه لم يؤخذ به شريكه اتفاقا كذا فى الكافى * وكذلك البيوع الفاسدة كذا فى المحيط * وصاحب الحق مخير فى مطالبة كل واحد منهما على حدة وعلى سبيل الاجتماع كذا فى المضمرات * الا أن حاصل الضمان يكون على الفاعل خاصة حتى لو أدى الآخر من مال الشركة يرجع عليه بنصفه كذا فى المبسوط * بخلاف الشراء

الفاسد فان هناك اقرار الضمان لا يكون على المشترى خاصة بل يكون عليهما ولو كفل أحدهما بنفس لا يؤخذ بذلك شريكه فى قولهم جميعا ولو كفل أحد المتفاوضين عن رجل بمهر أو أرش جناية فهو بمنزلة كفالته بدين كذا فى المحيط * واذا وطئ أحدهما الجارية المشتراة ثم استحقت فللمستحق أن يأخذ بالعقر أيهما شاء كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو لحق أحدهما ضمان لا يشبه ضمان التجارة لا يؤخذ به شريكه كأروش الجنايات والمهر والنفقة وبدل الخلع والصلح عن القصاص وعلى هذا ليس له أن يحلف الشريك على العلم اذا أنكر الشريك الجانى بخلاف ما لو ادعى على أحدهما بيع خادم فأنكره فللمدعى أن يحلف المدعى عليه على البتات وشريكه على العلم لان كل واحد لو أقر بما ادعاه المدعى يلزمهما بخلاف الجناية لو أقر أحدهما لا يلزم الآخر كذا فى فتح القدير * وكذلك كل ما كان من أعمال التجارة اذا ادعاه رجل على أحدهما وحلف القاضى المدعى عليه على ذلك كان للمدعى أن يحلف الآخر كذا فى المحيط * فان ادعى شيأ من ذلك عليهما جميعا كان له أن يستحلف كل واحد منهما البتة وأيهما نكل عن اليمين أمضى الامر عليهما وان ادعى ذلك على أحدهما وهو غائب كان له أن يستحلف الحاضر على علمه فان حلف ثم قدم الغائب كان له أن يستحلفه البتة كما لو كانا حاضرين كذا فى المبسوط * وان كان احد المتفاوضين ادعى شيأ من أعمال التجارة على رجل وجحد المدعى عليه وحلفه القاضى على ذلك ثم أراد المفاوض الآخر أن يحلفه على ذلك فليس له ذلك كذا فى المحيط * وان ادعى على أحد المتفاوضين مالا من كفالة وحلفه عليه فله أن يحلف شريكه عليه أيضا فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى كذا فى المبسوط * وان باع أحد المتفاوضين شيأ أو أدان رجلا أو كفل له رجل بدين أو غصب منه مالا فلشريكه الآخر أن يطالب به كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو آجر أحد المتفاوضين عبدا فللآخر أخذ الاجر وللمستأجر مطالبته بتسليم العبد ولو آجر عبدا له من ميراثه أو شيأ له خاصة ليس لشريكه أخذ الاجر ولا للمستأجر مطالبته بتسليم المستأجر كذا فى محيط السرخسى * وكذا كل شئ هو له خاصة باعه لم يكن لشريكه أن يطالب بالثمن ولا للمشترى أن يطالب الشريك بتسليم المبيع كذا فى فتاوى قاضيخان * اذا افترق المتفاوضان ثم قال أحدهما كنت كاتبت هذا العبد فى الشركة لم يصدق على ذلك فى حق الشريك ولكن يصدق فى حق نفسه ويجعل فى حق الشريك كأنه أنشأ الكتابة للحال ولشريكه أن يردها كذا فى المحيط * ولو آجر أحد المتفاوضين نفسه لحفظ شئ أو خياطة ثوب أو عمل من الاعمال فالاجر بينهما وكذلك كل كسب اكتسبه أحدهما فالاجر بينهما ولو آجر نفسه للخدمة فالاجر له خاصة كذا فى التتارخانية * ولو استأجر أحد المتفاوضين أجيرا أو دابة فللمؤاجر أن يأخذ أيهما شاء بالاجرة الا أنه لو استأجره لحاجته أو الى مكة للحج يرجع شريكه بما أدى عنه

من الوكيل ولم يدفع الى الوكيل حتى مضت السنة سقط الاجر عن الوكيل والموكل جميعا قال أبو يوسف رحمه الله تعالى اذا لم تكن الاجارة بشرط تعجيل الاجر فقبض الوكيل وسكن بنفسه ولم يدفع الى الآجر كان الاجر على الوكيل دون الموكل * ولو كان الوكيل استأجر الدار بأجر بشرط التعجيل أو استأجر بمائة مطلقة ثم عجل له الاجر جاز ذلك منه وله أن يحبسها من الموكل لاستيفاء الاجرة فان حبسها بالاجر حتى مضت السنة لا يكون للوكيل أن يرجع على الموكل بالاجر هنا لان الوكيل كان محقا فى الحبس فلم يقع قبضه أولا للموكل بخلاف الاول لان فى الوجه الاول اذا لم يكن للوكيل حق الحبس كان قبضه أولا للموكل * رجل أمر رجلا ليستأجر له دابة الى الكوفة بعشرة دراهم فاستأجرها الوكيل بخمسة عشر وجاء الى الموكل فقال له استأجرتها بعشرة فركبها الآمر ذكر فى الكتاب أنه لا أجر على الآمر ويكون الاجر لصاحب الدابة على الوكيل * رجل أمر رجلا بأن يستأجر له أرضا بعينها فاستأجرها الوكيل ثم ان الموكل اشتراها من صاحبها بعد ما استأجرها الوكيل وهو لا يعلم بالاجارة ثم علم بعد ذلك له أن يردها وتكون فى يده بالاجارة * الوكيل بالاجارة اذا ناقض الاجارة مع المستأجر قال محمد رحمه الله تعالى المناقضة جائزة ولا ضمان على الوكيل لان الموكل لا يملك الاجر فان كان الوكيل آجرها بشئ بعينه وعجل ذلك لا يجوز نقض الوكيل على رب الدار وقد مر هذا فى البيوع * الغاصب اذا آجر الدار أو العبد ثم قال المغصوب منه أنا أمرتك بالاجارة فقال الغاصب لم تأمرنى كان القول قول المغصوب منه * ولو آجر الغاصب فلما انقضت مدة الاجارة قال المغصوب منه كنت أجزت عقده قبل انقضاء المدة لا يقبل قوله الا ببينة كالرجل اذا زوج بنته البالغة ومات الزوج فقالت الابنة كنت أجزت عقد الاب لا تصدق الا ببينة ولو قالت كان النكاح بأمرى ولى الميراث كان القول قولها * الغاصب اذا آجر المغصوب ثم أجاز المالك ان أجاز قبل استيفاء المنفعة صحت اجازته ويكون جميع الاجر للمالك كما لو أجاز بيع الفضولى حال قيام المعقود عليه وان أجاز بعد انقضاء المدة لا تصح اجازته كما لو أجاز بيع الفضولى بعد هلاك المعقود عليه ويكون جميع الاجر للغاصب لانه هو العاقد والمنافع تقومت بعقده فكان الاجر له وان أجاز بعد ما مضى بعض المدة فأجر ما مضى يكون للغاصب وأجر ما بقى يكون للمالك وهو قول محمد رحمه الله تعالى لان الاجارة تنعقد ساعة فساعة على حسب حدوث المنفعة فصحت الاجارة فيما بقى من المدة ولا تصح فيما مضى كالرجل اذا آجر عبده سنة ثم أعتقه فى وسط السنة فأجاز العبد الاجارة فيما بقى فأجر ما بقى من السنة يكون للعبد وأجر ما مضى يكون لمولاه المعتق لان المنافع فيما مضى استوفيت على ملك المولى فكان البدل له وفيما بقى استوفيت على ملك العبد فكان البدل له أما على قول أبى يوسف رحمه الله تعالى اذا أجاز المالك اجارة الغاصب بعد ما مضى بعض

المدة كان جميع الاجر للمالك والفتوى على قول محمد رحمه الله تعالى * ولو أعطى الغاصب أرض الغصب مزارعة فأجاز المالك ان كان الزرع قد سنبل ولم يسمن كان الخارج بين المزارع ورب الارض ولاشئ للغاصب وان كان الزرع قد سنبل وسمن لاتصح اجازة رب الارض ويكون ذلك بين الغاصب والمزارع ولاشئ للمالك * ولو غصب دارا فآجرها ثم اشتراها من صاحبها فالاجارة ماضية لاستجماع شرائطها وان استقبلها كان أفضل ذكرها في النوازل * الغاصب اذا آجر من غيره ثم ان المستأجر آجرها من الغاصب وأخذ الاجرة من الغاصب كان للغاصب أن يسترد الاجرة من المستأجر لان المستأجر لما آجر من الغاصب ورد عليه الغاصب ورد المغصوب مستحق عليه يجعل ردا للغصب وتسليمه الى الغاصب ردا للغصب لان ذلك مستحق عليه فيجعل عن المستحق كالرجل اشترى شيأ شراء فاسدا وقبضه ثم باعه من البائع يجعل بيعه نقضا للعقد الفاسد * ساحة في الشارع في مقابلة حانوت رجل آجرها صاحب الحانوت من رجل يبيع الفاكهة كل شهر بدرهم قال الفقيه أبو جعفر ما يأخذ صاحب الحانوت من الاجر يكون له لانه عاقد والعاقد يستحق الاجر وان كان غاصبا وينبغي أن يتصدق به كالغاصب اذا آجر وأخذ الاجرة وقال الفقيه أبو الليث انما يكون أجر الساحة لصاحب الحانوت اذا كان بنى في الساحة دكانا أو نحو ذلك حتى يكون هو أولى الناس بما بنى وأما اذا لم يكن بنى في الساحة شيأ لا يكون الاجر له لان صاحب الحانوت في الساحة كسائر الناس لا اختصاص له بالساحة * المتولي اذا آجر الوقف ان كان الواقف شرط أن لا يؤاجر أكثر من السنة لا تجوز الاجارة أكثر من سنة فان لم يكن شرط ذلك تجوز الاجارة الى ثلاث سنين فان آجرها أكثر من ذلك اختلفوا فيه قال مشايخ بلخ لا تجوز اجارة الوقف أكثر من ثلاث سنين وقال بعض مشايخنا يجوز ذلك اذا كان المستأجر ممن لا يخاف منه دعوى الملك اذا طالت المدة وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى الاحتياط في ذلك أن يرفع الامر الى القاضي حتى يبطله

﴿فصل في اجارة الوقف ومال اليتيم﴾ متولي الوقف أو الوصي اذا آجر مال الصغير أو الوقف بأقل من أجر مثله بما لا يتغابن الناس فيه قال الشيخ الامام الجليل أبو بكر محمد بن الفضل يجب أجر المثل بالغا ما بلغ عند بعض علمائنا وعليه الفتوى قال رحمه الله تعالى وعلى أصول أصحابنا رحمهم الله تعالى ينبغي أن يصير الآجر والمستأجر غاصبا فانه ذكر في المزارعة الوكيل بدفع الارض مزارعة اذا دفع الارض مزارعة وشرط لصاحب الارض شيأ يسيرا لا يتغابن الناس في مثله يصير الوكيل غاصبا وكذا المدفوع اليه الا أن الخصاف رحمه الله تعالى قال لا يصير المدفوع اليه غاصبا وعليه أجر المثل قال وانا أفتي بقول الخصاف * قال مولانا رحمه الله تعالى وينبغي أن يكون الجواب على التفصيل ان لم تنقصها المزارعة يجب أجر المثل بالغا ما بلغ وان نقصتها المزارعة ينظر الى نقصان الارض والى أجر المثل

كذا في محيط السرخسي

﴿الفصل الرابع فيما تبطل به المفاوضة وما لا تبطل به﴾ لو استفاد أحد المتفاوضين مما لا يجوز عليه عقد الشركة بارث أو هبة أو وصية أو نحو ذلك ووصل اليه بطلت المفاوضة وصارت شركتهما عنانا كذا في السراجية * وان ورث عروضا أو ديونا لا تبطل المفاوضة ما لم يقبض الديون كذا في محيط السرخسي * وكذا العقار كذا في الهداية * واذا اشتريا بأحد المالين شيأ ففي القياس تبطل المفاوضة وفي الاستحسان لا تبطل واذا كان رأس مالهما على السواء يوم الشركة حتى صحت المفاوضة ثم صار في أحدهما فضل قبل أن يشتريا بأن زادت قيمة أحد النقدين بعد عقد المفاوضة قبل الشراء انتقضت المفاوضة قال محمد رحمه الله تعالى وكذا اذا اشترى بأحد المالين وزاد الآخر كذا في المحيط * وان اشترى أحدهما بماله وزاد المشترى في قيمته فالقياس أن تبطل وفي الاستحسان لا تبطل كذا في المضمرات * وان حصل الفضل بعد الشراء بالمالين فالمفاوضة على حالها وكذا اذا وقع الشراء بأحد المالين وزاد الذي وقع الشراء به بعد ذلك لا تنتقض المفاوضة كذا في الظهيرية * ولو قال أحد المتفاوضين لغيرهما هب لي درهما فوهبه وسلمه اليه بطلت المفاوضة وان كان شريكه غائبا وهذا هو الحيلة لاحد المتفاوضين اذا أراد فسخ الشركة حال غيبة صاحبه كذا في الذخيرة * وان آجر أحدهما عبدا له خاصة أو باع لم تبطل المفاوضة ما لم يقبض الاجر كذا في المحيط * اذا أنكر أحد المتفاوضين انفسخت المفاوضة ويجب أن يكون الحكم في جميع الشركات هكذا كذا في الظهيرية * وما فسدت به شركة العنان تفسد به شركة المفاوضة كذا في البدائع

﴿الفصل الخامس في تصرف أحد المتفاوضين في مال المفاوضة﴾ قال محمد رحمه الله تعالى لكل واحد من المتفاوضين أن يشتري بجنس ما في يده مكيلا أو موزونا فان اشترى بذلك الجنس جاز وان اشترى بما ليس في يده من ذلك الجنس بأن اشترى بالدنانير أو الدراهم وليس في يده دراهم ولا دنانير كان المشترى خاصة للمشتري ولا يجوز شراؤه على الشركة * لاحد المتفاوضين أن يكاتب عبدا من تجارتهما وله أن يأذن له في التجارة أو في أداء الغلة كذا في المحيط * ويزوج الامة ولا يزوج العبد ولا يعتقه على مال كذا في محيط السرخسي * ولو زوج أحد المتفاوضين عبدا من تجارتهما أمة من تجارتهما جاز قياسا ولا يجوز استحسانا وهو قول علمائنا كذا في الظهيرية * ولكل واحد منهما أن يبيع بالنقد والنسيئة كذا في الخلاصة * وله أن يبيع بقليل الثمن وكثيره الا بما لا يتغابن الناس في مثله كذا في البدائع * وبيع أحد المتفاوضين ممن لا تقبل شهادته له ينفذ على المفاوضة بالاجماع كذا في الذخيرة * ولو اشترى أحدهما طعاما بالنسيئة كان الثمن عليهما بخلاف أحد شريكي العنان ولو قبل أحد المتفاوضين سلما في طعامه جاز ذلك على شريكه كذا في فتاوى قاضيخان * ولو

أيهما كان أكثر يجب ذلك للوقف والصغير * رجل غصب أرضا وقفا أو أرض الصغير قال بعضهم يضمن الغاصب أجر المثل للوقف والصغير وفي ظاهر الرواية لا يضمن فلو أن هذا الغاصب آجر الارض المغصوبة من غيره كان على المستأجر للغاصب الاجر المسمى * رجل آجر منزلا كان والده وقفه على اولاده أبدا ما تناسلوا فآجره هذا الرجل اجارة طويلة مرسومة وأنفق المستأجر في عمارة هذا الوقف بأمر المؤاجر قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل ان لم يكن للمؤاجر ولاية في الوقف بأن لم يكن متوليا يكون المؤاجر غاصبا وكان له على المستأجر الاجر المسمى ويتصدق به ولا يرجع المستأجر بما أنفق في العمارة على الآجر ولا على غيره لانه كان متطوعا وان كان المؤاجر متوليا كان على المستأجر الاجر المسمى ان كان ذلك مقدار أجر المثل أو أكثر ويرجع المستأجر في غلة الوقف بما أنفق في العمارة * متولي الوقف اذا آجر الارض مدة معلومة ثم مات المؤاجر ثم مات المستأجر قبل انقضاء مدة الاجارة فرفع ورثة المستأجر غلة الارض قال الشيخ الامام هذا رحمه الله تعالى ان كانت الغلة زرعا زرعها ورثة المستأجر ببذرهم كانت الغلة لهم وعليهم نقصان الارض اذا كانت الارض انتقصت بزراعتهم ويصرف ذلك النقصان الى مصالح الوقف لا حق للموقوف عليهم في ذلك * الوصي اذا أنفق من مال اليتيم على باب القاضي في خصومة كانت على الصغير أوله قال الشيخ الامام هذا رحمه الله تعالى ما أعطى الوصي من مال اليتيم على وجه الاجارة لا يضمن مقدار أجر المثل وما كانت على وجه الرشوة يكون ضامنا * رجل استأجر أرضا فانقطع الماء قال ان كانت الارض تسقى بماء الانهار لا بماء السماء لا شيء على المستأجر وكذا ان كانت تسقى بماء السماء فانقطع المطر * الوصي اذا آجر أرض اليتيم أو استأجر لليتيم أرضا بمال اليتيم اجارة طويلة رسمية ثلاث سنين لا يجوز ذلك وكذلك أب الصغير ومتولي الوقف لان الرسم في الاجارة الطويلة أن يجعل شيء يسير من مال الاجارة يضع بمقابلة السنين الاولى ومعظم المال بمقابلة السنة الاخيرة وان كانت الاجارة لارض اليتيم أو الوقف لا تصح الاجارة في السنين الاولى لانها تكون بأقل من أجر المثل فلا تصح * وان استأجر أرضا لليتيم أو الوقف بمال الوقف أو اليتيم ففي السنة الاخيرة يكون الاستئجار بأكثر من أجر المثل فلا تصح واذا فسدت الاجارة في البعض في الوجهين هل تصح فيما كان خيرا لليتيم والوقف على قول من يجعل الاجارة الطويلة عقدا واحدا لا تصح وعلى قول من يجعلها عقودا تصح فيما كان خيرا لليتيم أو الوقف ولا تصح فيما كان شرا له والظاهر هو الفساد في الكل وان كان الوصي اجر أرضا لليتيم واستأجرها وصي آخر ليتيم آخر لا تصح هذه الاجارة لانها ان كانت خيرا لاحد اليتيمين تكون شرا للآخر فلا تخلو هذه الاجارة عن الضرر بأحد اليتيمين وطريق تصحيح الاجارة الطويلة في أرض اليتيم والوقف بماله أن يجعل أجر السنين كلها مقدار أجر المثل ثم

أسلم أحد المتفاوضين دراهم في طعام جاز ذلك عليهما * وكذلك لو تعين أحدهما عينة وصورة العينة أن يشتري عينا بالنسيئة بأكثر من قيمته ليبيعه بقيمته بالنقد فيحصل له المال كذا في المبسوط * ولاحدهما أن يرهن مال المفاوضة بدين المفاوضة وبدين عليه خاصة بغير اذن شريكه لان الرهن قضاء الدين حكما وأحدهما يملك قضاء دين المفاوضة ودينه خاصة من مهر أو غيره بغير اذن شريكه كذا في محيط السرخسي * حتى لم يكن لشريكه أن يسترده من يد المرتهن كذا في المحيط * فان كان الدين من شركتهما فلا ضمان عليه وان كان الدين عليه خاصة يرجع شريكه عليه بنصف ذلك وان كانت قيمة الرهن أكثر من الدين فلا ضمان عليه في الزيادة كذا في المبسوط * وكذا لو رهن متاعا من خاصة متاعه بدين المفاوضة لم يكن متبرعا ويرجع على شريكه بنصف الدين وان كان الرهن قد هلك في يد المرتهن كذا في المحيط * ولو ارتهن أحدهما رهنا بدين التجارة جاز كذا في محيط السرخسي * سواء كان هو الذي ولي المبايعة أو صاحبه كذا في المبسوط * ولكل واحد منهما أن يقر بالرهن والارتهان فان أقر بذلك بعد موت شريكه أو بعد افتراقهما لم يجز اقراره على شريكه كذا في السراج الوهاج * وله أن يودع وله أن يحتال كذا في البدائع * وأن يهدي من مال المفاوضة ويتخذ دعوة منه ولم يقدر بشيء والصحيح أن ذلك منصرف الى المتعارف وهو ما لا يعده التجار سرفا كذا في الغياثية * وقبول هدية المفاوض وأكل طعامه والاستعارة منه بغير اذن شريكه جائز ولا ضمان على الآكل والمتصدق عليه استحسانا كذا في محيط السرخسي * ثم انما يملك الاهداء بالمأكول من الفاكهة واللحم والخبز ولا يملك الاهداء بالذهب والفضة كذا في المحيط * ولو كسا المفاوض رجلا ثوبا أو وهب دابة أو وهب الذهب والفضة والامتعة والحبوب لم يجز في حصة شريكه وانما يجوز ذلك في الفاكهة واللحم والخبز وأشباه ذلك كذا في فتاوى قاضيخان * ولاحد المتفاوضين أن يسافر بالمال بغير اذن شريكه وهو الصحيح من مذهب أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى كذا في الذخيرة * ثم على قول من جوز المسافرة لو أذن له الشريك في ذلك فله أن ينفق على نفسه في كرائه وطعامه وادامه من جملة رأس المال روى ذلك الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى فان ربح حسبت النفقة منه والا كانت النفقة محسوبة من رأس المال كذا في الظهيرية * وله أن يدفع المال مضاربة كذا في البدائع * هذا رواية الاصل وهو الاصح كذا في النهر الفائق * وهكذا في الهداية * وكذا له أن يأخذ مالا مضاربة ويكون ربحه له خاصة كذا في البدائع * ولاحدهما أن يبضع كذا في الظهيرية * ولو أبضع بضاعة ثم تفرق المتفاوضان ثم اشترى بالبضاعة شيئا ان علم المستبضع بتفرقهما كان ما اشترى للآمر خاصة وان لم يعلم بتفرقهما ان كان الثمن مدفوعا الى المستبضع جاز شراؤه على الآمر وعلى شريكه وان لم يكن الثمن مدفوعا اليه كان مشتريا للآمر خاصة كذا في فتاوى قاضيخان * ولو مات الذي لم

يضع ثم اشترى المستبضع المتاع لزم الحى خاصة ولونقد المستبضع الثمن من المال المدفوع اليه فورثة الميت بالخيار ان شاؤا ضمنوا المستبضع الثمن وان شاؤا ضمنوا المبضع فان ضمنوا المستبضع يرجع بذلك على الآمر وكذلك لوضمنوا البائع يرجع على المستبضع ثم المستبضع يرجع على المبضع ولوأبضع أحد المتفاوضين ألفا له ولشريك له شركة عنان برضا شريك العنان ليشترى لهما متاعا ثم مات أحدهم فان مات المبضع ثم اشترى المستبضع فالمتاع للمشترى ويضمن المال فيكون نصفه لشريك العنان ونصفه للمفاوض الحى ولورثة الميت وان مات شريك العنان ثم اشترى المستبضع فالمشترى كله للمفاوضة ثم ورثة الميت ان شاؤا رجعوا بحصتهم على أيهما شاؤا وان شاؤا ضمنوا المستبضع ويرجع به المستبضع على أيهما شاء وان مات المفاوض الذى لم يضع ثم اشترى المستبضع فنصفه للآمر ونصفه لشريك العنان ويضمن المفاوض الحى لورثة الميت حصتهم وان شاؤا ضمنوا المستبضع ويرجع بها على الآمر كذا فى محيط السرخسى * وليس لاحد المتفاوضين أن يقرض فى ظاهر الرواية وهو الصحيح كذا فى الذخيرة * الا أن يأذن له اذ نا مصرحا أن يقرض ولم يدخل تحت قوله اعمل برأيك كذا فى السراج الوهاج * ولوأقرض بغير اذنه ضمن نصفه ولا تفسد المفاوضة هكذا فى محيط السرخسى * وقالوا ينبغى أن يكون له الاقراض بما لاخطر للناس فيه كذا فى المحيط * ولاحد المتفاوضين أن يشارك رجلا شركة عنان ببعض مال الشركة كذا فى المبسوط * سواء شرطا فى عقد الشركة أن يعمل كل واحد منهما برأيه أولم يشرطا كذا فى الذخيرة * ويجوز عليه وعلى شريكه سواء كان باذن شريكه أو بغير اذن شريكه كذا فى المحيط * وان شاركه شركة مفاوضة باذن شريكه فهو جائز عليهما كما لوفعلا ذلك وان كان بغير اذنه لم تكن مفاوضة وكانت شركة عنان ويستوى ان كان الذى شاركه أباه أو ابنه أو أجنبيا عنه كذا فى المبسوط * وفى المنتقى عن أبى يوسف رحمه الله تعالى فى متفاوضين شارك أحدهما رجلا شركة عنان فى الرقيق فهو جائز وما اشترى هذا الشريك من الرقيق فنصفه للمشترى ونصفه بين المتفاوضين نصفين ولوأن المفاوض الذى لم يشارك اشترى عبدا كان نصفه لشريكه ونصفه بين المتفاوضين كذا فى المحيط * وله أن يوكل وكيلا يدفع اليه مالا ويأمره أن ينفق على شئ من تجارتهما فى المال من الشركة فان أخرج الشريك الآخر الوكيل يخرج من الوكالة ان كان فى بيع أو شراء أو اجارة كذا فى البدائع * وان وكله بتقاضى ما داينه فليس للآخر اخراجه كذا فى المحيط * وله أن يعير استحسانا حتى لوأعار دابة من المفاوضة وهلكت فى يد المستعير لم يضمن فيه استحسانا كذا فى الذخيرة * ولوأعار أحدهما دابة من شركتهما فركبها المستعير فعطبت الدابة ثم اختلف فى الموضع الذى ركبها اليه فايهما صدقه فى الاعارة الى ذلك الموضع برئ المستعير من ضمانها كذا فى فتاوى قاضيخان * وكل ما يجوز لاحد شريكى العنان أن يعمله فكذلك للمفاوض

ان الوصى ومتولى الوقف يبرئان المستأجر عن أجر السنين الاولى ويصح ذلك فى قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى * رجل استأجر حانوتا وقفا على الفقراء فأراد أن يبنى عليه غرفة من ماله وينتفع بها قالوا ان كان لا يزيد المستأجر فى أجر الحانوت على مقدار ما استأجر فانه لا يطلق له البناء الا أن يزيد فى الاجرة ولا يخاف على البناء من تلك الزيادة وان كان هذا الحانوت معطلا فى أكثر الاوقات وانما يرغب فيه المستأجر لاجل البناء عليه فانه يطلق له فى ذلك وان كان لا يزيد هو فى الاجرة * رجل استأجر حجرة موقوفة من أوقاف المسجد فكسر فيها الحطب بالقدوم والجيران لا يرضون بذلك والمتولى يرضى به قالوا ان كان من ذلك ضرر بين بالحجرة مثل ضرر القصار والحداد والمتولى يجد من يستأجرها بتلك الاجرة كان على المتولى أن يمنعه من ذلك فان لم يمتنع أخرجه من الحجرة ويؤاجرها من غيره * وان كان لا يجد من يستأجرها بتلك الاجرة فللمتولى أن يترك الحجرة فى يده الا اذا خاف من ذلك الضرر هلاك بناء الوقف * المتولى اذا آجر حمام الوقف من رجل ثم جاء رجل آخر وزاد فى أجرة الحمام قالوا ان كان حين آجر الحمام من الاول آجره بمقدار أجر مثله أو بنقصان يسير يتغابن الناس بمثله فليس للمتولى أن يخرج الاول قبل انقضاء مدة الاجارة وان كانت الاجارة الاولى بما لا يتغابن فيه الناس تكون فاسدة وله أن يؤاجرها اجارة صحيحة اما من الاول أو من غيره بأجر المثل أو بالزيادة على قدر ما يرضى به المستأجر وان كانت الاجارة الاولى بأجر المثل ثم ازداد أجر مثله كان للمتولى أن يفسخ الاجارة ومالم يفسخ يكون على المستأجر الاجر المسمى كذا ذكره الطحاوى رحمه الله تعالى * الارض اذا كانت وقفا على قوم فآجرها وصى الميت ثم مات بعض الموقوف عليهم لا تبطل الاجارة * المتولى اذا أراد أن يستدين على الوقف للعمارة قال الشيخ الامام المعروف بخواهرزاده فى شرح الوقف انه لا يملك الاستدانة على الوقف * المتولى لا يملك استبدال الوقف الا فى رواية عن أبى يوسف رحمه الله تعالى أو كان الواقف قد جوز الاستبدال * أهل المسجد اذا باعوا حشيش المسجد أو نعشا صار خلقا اختلفوا فيه والفتوى على أنه لا يجوز ذلك الا بأمر القاضى وهى تأتى فى مسائل الوقف ان شاء الله تعالى * الاب والجد أب الاب أو وصيهما اذا آجر الصغير فى عمل من الاعمال التى يقدر عليها الصغير جاز لانه يجعل ما ليس بمال مالا للصغير ولا ولاية للجد مع قيام ولاية الاب ووصى الاب مقدم على الجد فان لم يكن للصغير أب ولا جد أب الاب ولا وصيهما فآجره ذو رحم محرم من الصغير فان كان الصغير فى حجره جاز لانه يملك تأديبه فيملك اجارته * وان كان الصغير فى حجر ذى رحم محرم فآجره ذو رحم محرم آخر هو أقرب من الذى كان فى حجره نحو أن يكون فى حجر العم فآجرته أمه جاز فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى ولا يجوز فى قول محمد رحمه الله تعالى * وان آجره ذو رحم محرم منه هو فى حجره ليس له أن ينفق الاجر

كذا في محيط السرخسي

﴿الفصل السادس في تصرف أحد المتفاوضين في عقد صاحبه وفيما وجب بعقد صاحبه﴾ اذا أقال أحدهما في بيع باعه الآخر جازت الاقالة عليهما وكذلك اذا أقال أحدهما في سلم باشره صاحبه كذا في المحيط * ولو باع أحد المتفاوضين جارية من تجارتهما نسيئة لم يكن لواحد منهما أن يشتريها بأقل من ذلك قبل استيفاء الثمن كذا في فتاوى قاضيخان * ولو باع أحد المتفاوضين شيأ نسيئة ثم مات ليس لصاحبه أن يخاصم فيه فان أعطاه المشتري نصف الثمن برئ منه كذا في محيط السرخسي * ولو باع أحدهما شيأ ثم وهب الثمن من المشتري أو أبرأه جاز في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ويضمن نصيب صاحبه كذا في فتاوى قاضيخان * وان وهبه الآخر أو أبرأه جاز في نصيبه ولم يجز في نصيب صاحبه اجماعا كذا في المحيط * واذا أخر أحد المتفاوضين دينا وجب لهما جاز تأخيره في النصيبين اجماعا كذا في الظهيرية * سواء وجب الدين بعقد المؤخر أو بعقد صاحبه أو بعقدهما كذا في الذخيرة * اذا كان على المتفاوضين دين الى أجل فأبطل أحدهما الاجل بطل وحل المال عليهما جميعا ولو مات أحدهما حل على الميت حصته ولم يحل على الآخر وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا كان لرجل على المتفاوضين مال فأبرأ أحدهما عن حصته فهما بريآن جميعا من المال كله كذا في المحيط * حقوق عقد تولاه أحدهما ينصرف اليهما جميعا حتى ان أحدهما لو باع شيأ يطالب غير البائع بالتسليم للمبيع كما يطالب البائع ولو طلب غير البائع الثمن من المشتري يجبر المشتري على تسليم الثمن اليه كما يجبر على تسليمه الى البائع كذا في التتارخانية * ولو اشترى أحدهما شيأ يؤاخذ صاحبه بالثمن كما يؤاخذ به المشتري كذا في السراج الوهاج * وله أن يقبض المبيع كالمشتري ولو وجد المشتري منهما عيبا بالمبيع فلصاحبه أن يرده بالعيب كالمشتري كذا في البدائع * واذا اشترى أحدهما شيأ من تجارتهما فوجد الآخر به عيبا كان له أن يرده كذا في المحيط * ولو استحق المبيع كان لكل واحد منهما الرجوع بالثمن على البائع كذا في السراج الوهاج * والمشتري من أحدهما شيأ من شركتهما اذا وجد بالمشتري عيبا كان له أن يرده بالعيب على أيهما شاء كذا في الظهيرية * ولو أنكر العيب فله أن يحلف البائع على البتات وشريكه على العلم ولو أقر أحدهما نفذ اقراره على نفسه وشريكه ولو باع كل واحد منهما نصف سلعة من شركتهما ثم وجد بها عيبا فله أن يحلف كل واحد منهما على النصف الذي باعه على البتات وعلى النصف الذي باعه شريكه على العلم بيمين واحدة في قول محمد رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يحلف كل واحد منهما على البتات فيما باع وتسقط عن كل واحد منهما اليمين على العلم هكذا في البدائع * واذا باع أحد المتفاوضين شيأ من متاع المفاوضة ثم افترقا ولم يعلم المشتري بافتراقهما كان له أن

على الصغير اذا لم يكن له ولاية التصرف في ماله كما لو وهب للصغير مال كان لصاحب الحجر أن يقبض الهبة للصغير وليس له أن ينفقها على الصغير * واذا بلغ الصبي بعدما آجره من له ولاية الاجارة ان شاء أمضى الاجارة وان شاء فسخ سواء آجره الاب أو الجد أو وصيهما أو غيرهم * وليس لمن كان الصغير في حجره أن يدفعه الى حائك ليتعلم تلك الحرفة ان لم يكن أب الصغير حائكا لان الصغير يتضرر بذلك * من له حق الاجارة اذا استأجر استاذا ليعلمه العمل في تلك السنة فلما مضى نصف السنة ولم يعلمه شيأ كان للمستأجر أن يفسخ الاجارة ولو استأجر استاذا سنة ليحذق الصغير لا تجوز تلك الاجارة وللاب والجد ووصيهما اجارة رقيق الصغير ودوابه وعقاره لانهم يملكون البيع فيملكون الاجارة وليس لغير هؤلاء ممن كان الصغير في حجره ولاية اجارة عبيد الصغير وعقاره * وعن محمد رحمه الله تعالى أنه جوز ذلك استحسانا قال لانه يملك اجارة نفسه فيملك اجارة ماله * وعنه أيضا من كان الصغير في حجره كان له أن ينفق على الصغير من ماله * ولاحد الوصيين أن يؤاجر الصغير ولا يؤاجر عبده في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى يؤاجر عبده أيضا * الوصي اذا استأجر نفسه أو عبده الصغير لا يجوز أما عند محمد رحمه الله تعالى فلانه لو اشترى لليتيم من مال نفسه أو باع ماله من اليتيم لا يجوز فالاجارة أولى وأما عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى فلانه انما يملك البيع من نفسه بشرط أن يكون ذلك خيرا لليتيم ولا خير لليتيم ههنا لانه يجعل ما ليس بمال لنفسه مالا وان استأجر الوصي نفس اليتيم لنفسه أو عبد اليتيم لنفسه جاز في قياس قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى اذا كانت بأجرة ليس فيها غبن أما الاب اذا آجر نفسه للصغير أو آجر ماله للصغير أو استأجر مال الصغير لنفسه جاز لانه يملك شراء مال الصغير لنفسه وان لم يكن ذلك أنفع للصغير * ولو كان وصيا ليتيمين فاستأجر لاحدهما مال الآخر لا يجوز كما لو باع مال أحدهما من الآخر * الاب اذا استأجر ابنه البالغ فعمل الابن لا أجر له (يدفع) وان استأجر الابن أباه للخدمة لا يجوز فان عمل له الاب كان له الاجر * وفي المسئلتين لا فرق بين أن يكون أحدهما مسلما أو ذميا * واذا استأجر الحر ابنه المكاتب جاز وكذا لو استأجر الحر ابنه العبد من مولاه جاز * والحر اذا استأجر أباه العبد يبطل ذلك * الصبي المحجور اذا آجر نفسه لا يجوز فان عمل وسلم من العمل في القياس لا يجب الاجر وفي الاستحسان يجب * الاب أو الجد أو وصيهما اذا آجر دارا أو عبدا للصغير سنين معلومة ثم بلغ الصغير لم يكن للصغير أن يفسخ الاجارة * والصبي اذا آجر نفسه ثم بلغ لا يكون له أن يفسخ الاجارة * والعبد المحجور اذا آجر نفسه للخدمة سنة فأعتق في نصف السنة لا يكون للعبد أن يفسخ الاجارة ويكون أجر ما مضى للمالك وأجر ما بقي للعبد * وان كان آجره المولى ثم أعتق في نصف السنة كان للعبد أن يفسخ الاجارة فيما بقي وان شاء أمضى فان أجاز الاجارة والمولى كان

اجره بأجر معجل أو استعجل الاجرة بعد الاجارة كان جميع الاجر للمولى * المكاتب اذا اجر عبده ثم عجز لا تبطل الاجارة عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وتبطل عند محمد رحمه الله تعالى * ولو استأجر المكاتب عبدا ثم عجز بطلت الاجارة في قولهم وقيل هو على هذا الخلاف أيضا * ولو أدّى المكاتب وعتق بقيت الاجارة عند الكل * رجل أقعد صبيا عند رجل ليعمل معه فاتخذ الرجل للصبي كسوة ثم بدا للصبي أن لا يعمل قالوا ان كان الرجل أعطى كرباسا وتكلف الصبي خياطته لا يكون للرجل على الثوب سبيل لان حقه انقطع بالخياطة

﴿فصل فيما يجب الأجر على المستأجر وفيما لا يجب﴾ * رجل اكترى حمارا فعيي في الطريق فأمر المكترى رجلا أن ينفق على الحمار ففعل المأمور قالوا ان علم المأمور أن الحمار لغير الآمر لا يرجع بما أنفق على أحد لانه متطوع وان لم يعلم المأمور أن الحمار لغير الآمر قالوا له أن يرجع على الآمر وان لم يقل الآمر على أني ضامن * ولو أن رجلا قال لغيره أنفق في بناء داري ولم (٣١٥) يقل على أن ترجع بذلك على اختلفوا فيه قال الشيخ الامام شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى الصحيح أنه يرجع * قال مولانا رضي الله عنه ففي مسئلة الحمار اذا لم يعلم المأمور أن الحمار لغير الآمر ولم يقل الآمر على أن ترجع بذلك على ينبغي أن يكون على الاختلاف أيضا * وفي اللقطة اذا رفع الملتقط الامر الى القاضي فقال له القاضي أنفق عليها ولم يقل على أن ترجع بذلك على صاحبها اختلفوا فيه قال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله تعالى الصحيح أنه لا يرجع * رجل استأجر دارا كل شهر بكذا ثم ادّعى المستأجر أن صاحبها باعها منه بعد الاجارة وأنكر صاحبها البيع ومضى على ذلك زمان قالوا على المستأجر أجر ما مضى لان البيع لم يثبت فبقيت الاجارة * ولو استأجر دابة الى مكان بعينه فلما سار بعض الطريق ادعاها المستأجر لنفسه وأنكر الاجارة وصاحب الدابة يدعي الاجارة ذكر القدوري رحمه الله تعالى أن على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يلزمه أجر ما قبل الانكار ولا يلزمه أجر ما بعد الانكار * وقال محمد رحمه الله تعالى لا يسقط شئ من الاجر ولو استأجر عبدا سنة وقبضه فلما مضى نصف السنة جحد الاجارة وادّعاه لنفسه وقيمة العبد يوم الجحود ألفان فمضت السنة وقيمته ألف درهم ثم مات العبد في يد المستأجر وقيمته ألف روى هشام عن محمد رحمه الله تعالى أن عليه الاجر ويضمن قيمة العبد بعد سنة ولم يذكر هشام فيه خلافا وذكر القدوري أن على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى عليه أجر ما مضى قبل الجحود وليس عليه أجر ما بعد الجحود وقال هشام قلت لمحمد رحمه الله تعالى كيف يجتمع الاجر والضمان قال لم يجتمعا قال هشام أراد بذلك أنه استعمله السنة بحكم الاجارة فلما مضت السنة والمستأجر ينكر أن تكون يده يد غيره وصاحب العبد لا يدعي يد المستأجر لنفسه وكان على المستأجر أن يرده فاذا لم يرد يضمن * رجل آجر داره بثلاثين درهما شهرا على انه بالخيار

يدفع جميع الثمن الى أيهما شاء كذا في المحيط * وان كان علم بالفرقة لم يدفع الا الى العاقد ولو دفع الى شريكه لا يبرأ عن نصيب العاقد وكذلك لو وجد به عيبا لا يخاصم الا البائع كذا في محيط السرخسي * ولو كان المشتري ردّه على شريك البائع بالعيب قبل الفرقة وقضى له بالثمن أو بنقصان العيب عند تعذر الرد ثم افترقا كان له أن يأخذ أيهما شاء كذا في المحيط * ولو استحق العبد بعد الافتراق وقد كان نقد الثمن كله قبل الافتراق فللمشتري أن يرجع بالثمن على أيهما شاء كذا في الظهيرية * متفاوضان افترقا فلاصحاب الديون أن يأخذوا أيهما شاؤا بجميع الدين ولا يرجع أحدهما على صاحبه حتى يؤدّي أكثر من النصف فيرجع بذلك كذا في الجامع الصغير * ولو وكل أحد المتفاوضين رجلا أن يشتري له جارية بعينها أو بغير عينها بثمن مسمى ثم ان الآخر نهى الوكيل عن ذلك فنهيه جائز فان اشتراها الوكيل بعد ذلك فهو مشتر لنفسه وان لم ينهه عن ذلك حتى اشتراها كان مشتريا لهما جميعا ويرجع بالثمن على أيهما شاء كذا في المحيط

﴿الفصل السابع في اختلاف المتفاوضين﴾ لو ادّعى على آخر أنه شاركه مفاوضة فأنكر والمال في يد الجاحد فالقول قول الجاحد مع يمينه وعلى المدّعي البينة كذا في فتح القدير * فان جاء المدّعي ببينة يشهدون على دعواه فهذا على وجوه اما أن شهدوا أنه مفاوضة وأن المال الذي في يده بينهما أو شهدوا أنه مفاوضة وأن المال الذي في يده من شركتهما وفي هذين الوجهين تقبل بينته ويقضى بالمال بينهما نصفين واما ان شهدوا أنه مفاوضة وأن المال في يده وفي هذا الوجه يقضى بالمال بينهما نصفين سواء شهدوا بذلك في مجلس الدعوى أو بعد ما تفرّقا عن مجلس الدعوى واما ان شهدوا أنه مفاوضة ولم يزيدوا على هذا وفي هذا الوجه ذكر شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى في شرحه أنه تقبل بينته ويقضى بالمال بينهما واليه أشار محمد رحمه الله تعالى في الكتاب بعد هذه المسئلة وذكر شيخ الاسلام أنهم ان شهدوا في مجلس الدعوى تقبل الشهادة ويقضى بالمال بينهما (٣) مالم يشهدوا أنه بينهما نصفين أو يشهدوا أنه من شركتهما أو يقرّ الجاحد أن المال كان في يده يومئذ أو شهد الشهود بذلك كذا في المحيط * ثم اذا قضى القاضي بينهما نصفين اذا ادّعى الذي كان في يده شيأ مما في يده لنفسه ميراثا أو هبة أو صدقة من جهة غير المدّعي فهذه المسئلة على وجوه ان كان شهود مدّعي المفاوضة شهدوا أنه مفاوضة وأن المال بينهما نصفين أو شهدوا أنه مفاوضة وأن المال من شركتهما ففي هذين الوجهين لا تسمع دعواه ولا تقبل بينته وان كان شهود مدّعي المفاوضة شهدوا أنه مفاوضة وأن المال في يده أو شهدوا أنه مفاوضة ولم يزيدوا على هذا تسمع دعواه وتقبل بينته عند محمد رحمه

(٣) قوله مالم يشهدوا الخ لا يرتبط بما قبله ولعله مرتبط بمحذوف والتقدير وان شهدوا في غير مجلس الدعوى لا تقبل مالم يشهدوا الخ ولتحرر العبارة بمراجعة المحيط اه مصححه

ودفع الدار الى المستأجر فسكنها قبل أن يسقط صاحب الدار خياره لم يكن على المستأجر أجر ما سكن وانما يلزمه الاجر لما سكن بعد الاجازة من يوم الاجازة * رجل آجر دابة على أن يكون الخيار له ساعة من النهار فركبها فسرقت فانه يضمن قيمتها ولا يضمن الاجر * وان كان الخيار للمستأجر كان عليه الاجر ولا يضمن قيمة الدابة * رجل دفع الى خياط ثوبا ليخيطه فقطعه الخياط ومات قبل الخياطة قال عيسى بن أبان لا أجر له لان المقصود هو الخياطة دون القطع وكان الاجر مقابلا بالخياطة وقال أبو سليمان الجوزجاني رحمه الله تعالى له أجر القطع وهو الصحيح * رجل دفع الى خياط ثوبا ليخيطه بدرهم فخاطه ثم جاء رجل وفتقه قبل التسليم الى صاحبه لا شئ للخياط لانه لم يسلم العمل قال المصنف هذا اذا لم يخطه في دار صاحب الثوب * وان خاطه في داره كان له الاجر لان العمل صار مسلما الى صاحب الثوب وليس على الخياط أن يخيطه مرة أخرى في الوجهين لان العقد الذى جرى بينهما (٣١٦) لم يبق * وان كان الخياط هو الذى فتق كان عليه أن يخيطه مرة أخرى لانه نقض عمله فصار كأن لم يكن وكذا الاسكاف * رجل اكترى من رجل سفينة ليحمل فيها الطعام الى موضع فلما بلغت السفينة الى ذلك الموضع ردها الريح الى المكان الذى اكتراها فيه فان لم يكن الذى اكترى السفينة مع الملاح فليس على المكترى كراء وان كان معه فعليه الكراء لان العمل صار مسلما الى المكترى كالخياط اذا خاط الثوب في دار صاحب الثوب * رجل استأجر بغلا للركوب الى موضع كذا فجمح به في بعض الطريق ورده الى الموضع الذى استأجره فعليه الاجر وهو نظير مسئلة السفينة اذا ردها الريح والمكترى مع الملاح في السفينة * رجل استأجر أرضا سنة فزرعها ثم اشتراها المستأجر مع رجل آخر قال محمد رحمه الله تعالى انتقضت الاجارة ويترك الزرع في الارض حتى يستحصد ويكون للشريك على صاحب الزرع مثل نصف أجر الارض * رجل استأجر أرضا ليزرعها فزرعها فقل ماؤه قال محمد رحمه الله تعالى له أن ينقض الاجارة وله أن يخاصم الآجر حتى يتركها الحاكم في يده بأجر المثل الى أن يدرك الزرع فان سقى زرعه بعد ذلك كان رضا وليس له أن ينقض الاجارة وكذا الرحى اذا انقطع ماؤه حتى مضت السنة يسقط جميع الاجر * وان قل الماء وتدور الرحى وتطحن على نصف ما كانت تطحن قبل ذلك كان للمستأجر أن يردها فان لم يردها حتى طحن كان ذلك رضا وليس له أن يرد الرحى بعد ذلك * ولو استأجر أرضا من أرض الجبل بدراهم فزرعها ولم يمطر عامه ولم ينبت حتى مضت السنة ثم مطرت السماء ونبت قال محمد رحمه الله تعالى الزرع كله للمستأجر وليس عليه كراء الارض ولا نقصانها * رجل استأجر أرضا ليزرعها فأصاب الزرع آفة فهلك أو غرق ولم ينبت كان عليه الاجر لانه قد زرع ولو غرقت الارض قبل أن يزرعها فلا أجر عليه وكذا لو غصبها رجل وزرعها لا أجر على المستأجر * ولو كانت في يد المستأجر فلم يزرعها حتى مضت السنة

الله تعالى خلافا لابي يوسف رحمه الله تعالى ولو كان المدعى عليه ادعى شيأ مما في يده بطريق التلقى من المدعى تسمع دعواه وقبلت بينته في الوجوه كلها كذا في الظهيرية * واذا ادعى أنه شريكه مفاوضة وأقر به المدعى عليه وقضى عليه بما في يده ثم ادعى شيأ مما في يده ميراثا أو هبة وأقام البينة تقبل كذا في محيط السرخسى * ولو كان المال في يد رجلين وهما مقران بالمفاوضة فادعى أحدهما شيأ من ذلك المال أنه له ميراثا عن أبيه وأقام البينة قبلت بينته كذا في فتاوى قاضيخان * واذا مات أحد المتفاوضين والمال في يد الباقى منهما فادعى ورثة الميت المفاوضة وجحد ذلك الحى فأقاموا البينة أن أباهم كان شريكه شركة مفاوضة لم يقض لهم بشئ مما في يد الحى الا أن يقيموا البينة أنه كان في يده في حياة الميت أو أنه من شركة ما بينهما فحينئذ يقضى لهم بنصفه كذا في المبسوط * فان أقام الحى البينة أنه ميراث له من أبيه بعد القضاء عليه لا تقبل اذا شهدوا أن المال من شركتهما أو شهدوا أن هذا المال كان في يده وقت الشركة فعند أبي يوسف رحمه الله تعالى لا تقبل بينة الحى وعند محمد رحمه الله تعالى تقبل كذا في محيط السرخسى * ولو كان المال في يد الورثة وجحدوا الشركة فأقام الحى البينة على المفاوضة وأقاموا بينة أن أباهم مات وترك هذا ميراثا من غير شركة مما بينهما لم تقبل منهم وصحح شمس الائمة أن هذا قولهم جميعا ولو قالوا مات جدنا وترك ميراثا لابينا وأقاموا البينة على هذا لا تقبل في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وتقبل في قول محمد رحمه الله تعالى كذا في فتح القدير * وان كانت الاشياء في يد أحدهما فجحد المفاوضة فقد وقعت الفرقة بجحوده وهو ضامن لنصف جميع ما في يده اذا قامت البينة على المفاوضة لانه كان أمينا فبالجحود يصير ضامنا وكذلك اذا جحد وارثه بعد موته فان ماتا وأوصى كل واحد منهما الى رجل فوصى كل واحد منهما يطالب بما ولى موصيه مبايعته فاذا قبضه فلا ضمان عليه في ذلك ولا على الورثة بعد أن يكونوا مقرين بالمفاوضة كما لو كان الوصى قبض نفسه وهو مقر بالمفاوضة كان أمينا في نصيب صاحبه كذا في المبسوط * متفاوضان ادعى أحدهما أن صاحبه شريكه بالثلث وادعى المدعى عليه الثلثين وكلاهما يقولان بالمفاوضة فجميع المال من العقار وغيره يكون بينهما نصفين حكما للمفاوضة الا ما كان من ثياب الكسوة أو متاع بيت أو رزق العيال أو جارية يطؤها فان ذلك يكون لمن كان في يده خاصة استحسانا اذا كان ذلك بعد الفرقة ولو لم يفترقا ولكن مات أحدهما ثم اختلفوا في مقدار الشركة فهذا وما لو افترقا ثم اختلفا في مقدار الشركة سواء كذا في فتاوى قاضيخان * واذا ادعى رجل على غيره أنه شريكه شركة مفاوضة وأن المال الذى في يده بينهما أثلاثا الثلثان لى والثلث له والمدعى عليه يجحد المفاوضة أصلا فأقام المدعى بينة على نحو ما ادعاه لا تقبل هذه الشهادة قياسا وفى الاستحسان تقبل على المفاوضة كذا في المحيط * ادعى المفاوضة وادعى المال مناصفة وشهد الشهود

بالمثالثة

كان عليه الاجر * وكذا لو زرع البعض ولم يزرع البعض * رجل استأجر سفينة ليذهب بها الى موضع كذا ويحمل عليها كذا ويجيء بها فذهب بالسفينة ولم يجد ذلك الشيء قال محمد رحمه الله تعالى يلزمه كراء السفينة فى الذهاب فارغة أقل كراء ولو قال اكتريتها منك على أن تحمل الطعام من موضع كذا الى ههنا فلم يجد الطعام فليس عليه شيء من الكراء لان فى المسئلة الاولى اكترى السفينة للذهاب والحمل والرجوع فيلزمه حصة الذهاب وفى المسئلة الثانية وقع الاستئجار على حمل الطعام من موضع كذا الى ههنا فاذا لم يحمل لم يلزمه شيء * ولو استكرى دابة ليحمل عليها من هناك حمولته فجاء المكارى وقال ذهبت ولم أجد الحمل قالوا ان صدقه المستكرى فى ذلك كان عليه أجر الذهاب خاليا عن الحمل * رجل استأجر فى المصر دابة ليحمل عليها الدقيق من طاحونة كذا أو الحنطة من قرية كذا فذهب فلم تكن الحنطة طحنت أو لم يجد فى القرية حنطة فرجع الى المصر قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى ينظر فى لفظة الاستئجار ان كان المستأجر قال استأجرت منك هذه الدابة من هذه البلدة حتى أحمل عليها الدقيق من طاحونة كذا يجب نصف الكراء لان الاجارة وقعت صحيحة من البلدة الى الطاحونة من غير حمل شيء فيجب نصف الاجر بالذهاب ثم الاجارة من الطاحونة الى البلدة انما كان لحمل الدقيق ولم يوجد فلا يجب للرجوع شيء فاما اذا قال المستأجر استأجرت منك هذه الدابة بدرهم حتى أحمل الدقيق من الطاحونة فلم يجد الدقيق ههنا لا يجب شيء لان ههنا الاجارة وقعت على حمل الدقيق من الطاحونة فلا يجب الاجر اذا لم يحمل الدقيق * ولو استأجر رجلا ليذهب الى البصرة فيجيء بعياله فوجد بعضهم قدمات فجاء بمن بقى ذكر فى الكتاب أن له الاجر بحساب ذلك * قالوا هذا اذا كان عياله معلومين لانه أوفى بعض المعقود عليه فيجب الاجر بقدر ذلك وان استأجره ليذهب بطعام الى فلان بالبصرة فذهب بالطعام ووجد فلانا قدمات فرد الطعام لا أجر له لانه نقض عمله فلا يجب الاجر كالخياط اذا خاط ففتق وان استأجره ليذهب بكتاب الى فلان ويجيء بجوابه فذهب بالكتاب فوجد فلانا قدمات فرد الكتاب لا أجر له وقال محمد رحمه الله تعالى يلزمه أجر الذهاب ولو ترك الكتاب ثمة أو مزقه ولم يرد كان له اجر الذهاب فى قولهم لانه لم ينقض عمله وقيل اذا مزقه ولم يرد ينبغى أن لا يجب الاجر لانه اذا ترك الكتاب ثمة ينتفع بالكتاب وارث المكتوب اليه فيحصل له الغرض بخلاف ما اذا مزقه ولو استأجر رجلا ليذهب الى موضع كذا ويدعو فلانا اليه بأجر مسمى فذهب الى ذلك الموضع فلم يجد فلانا قالوا له الاجر ولو استأجره ليذهب الى موضع كذا ويؤدى رسالته الى فلان فذهب فلم يجد فلانا كان له الاجر لان الاجر مقابل بالذهاب لا بتبليغ الرسالة * رجل استأجر امرأته لخدمة البيت شهرا لا يجوز ولا يكون لها الاجر فى ذلك لان خدمة البيت مستحق عليها ديانة فلا يجب الاجر لها

بالمثالثة ثم قال المدعى كانت كذلك تقبل استحسانا كذا فى محيط السرخسى * واذا افترق المتفاوضان فاقام أحدهما البينة أن المال كله كان فى يد صاحبه وان قاضى بلدة كذا كان قضى بذلك عليه وسموا المال وانه قضى به بينهما نصفين فأقام الآخر بمثل ذلك من ذلك القاضى بعينه أو غيره فان كان من قاض واحد وعلم تاريخ القضاءين أخذ بالآخر وان لم يعلم أو كان القضاء من القاضيين لزم كلا منهما القضاء الذى أنفذه عليه لان كلا منهما صحيح ظاهرا فيحاسب كل صاحبه بما عليه ويترادان الفضل كذا فى فتح القدير * ولو مات المتفاوضان فاقتسم الورثة جميعا ما ترك ثم وجدوا مالا كثيرا فقال أحد الفريقين كان هذا فى قسمتنا لم يصدقوا على ذلك الا ببينة وعلى الفريق الآخر اليمين فاذا حلفوا كان بينهما نصفين فان كان فى أيديهم صدقوا ان كانوا قد شهدوا بالبراءة وان كانوا لم يشهدوا بالبراءة فهو بينهم جميعا بعد ما يحلف الآخرون ما دخل هذا فى قسم هؤلاء كذا فى المبسوط * ولو كان المال فى يد أحد الفريقين فقالوا كان لابينا قبل المفاوضة وكذبهم الفريق الآخر فالمال بينهما وان كانوا شهدوا على البراءة مما فى الشركة وان كانت البراءة من الشركة وغيرها فهو لهم خاصة وان كان المال فى يد غير الفريقين فهو بينهم الا ببينة كذا فى محيط السرخسى * واذا شهدوا على الاقرار بالمفاوضة منذ عشر سنين فقبل القاضى شهادتهم تثبت المفاوضة منذ عشر سنين وقبل ذلك حتى يقضى بجميع ما فى يده منذ عشر سنين وقبل ذلك بينهما ولو شهدوا على انشاء المفاوضة منذ عشر سنين قضى بالمفاوضة منذ عشر سنين ولا يقضى بالمفاوضة قبل ذلك فما علم بيقين لاحدهما قبل المفاوضة يختص هو به وما كان مشكل الحال فهو للمفاوضة كذا فى المحيط * ولو أمر أحد المتفاوضين رجلين يشتريان عبدا لهما وسمى جنس العبد والثمن فاشترياه وقد افترق المتفاوضان عن الشركة فقال الآمر اشترياه بعد التفرق فهو لى خاصة وقال الآخر اشترياه قبل التفرق فهو بيننا كان القول قول الآمر مع يمينه والبينة بينة الآخر ان أقاما البينة ولا تقبل شهادة الوكيلين كذا فى فتاوى قاضيخان * وان قال الشريكان لا ندرى متى اشترياه فهو للآمر خاصة كذا فى محيط السرخسى * وان قال الآمر اشترياه قبل الفرقة وقال الآخر اشترياه بعد الفرقة فالقول قول الآخر والبينة بينة الآمر كذا فى المحيط * واذا أعتق أحد المتفاوضين عبدا من شركتهما فالقول فيه كالقول فى غير المفاوض واذا افترق المتفاوضان ثم قال أحدهما كنت كاتبت هذا العبد فى الشركة لم يصدق على ذلك لكن اقراره فى نصيب نفسه صحيح ولشريكه أن يرده لدفع الضرر عن نفسه بعد ما يحلف على علمه وكذلك ان أقر أنه أعتقه فى الشركة معناه أن اقراره يصح فى نصيب نفسه خاصة ولا يشتغل باستحلاف الآخر ههنا بخلاف الكتابة هكذا فى المبسوط * واذا تفرق المتفاوضان وأشهد كل واحد على صاحبه بالبراءة من كل شركة ثم قال أحدهما

كنت أعتقت هذا العبد فى الشركة فدخل نصف قيمته فيما برأت اليك منه فصدقه الآخر فى عتقه وقال كنت اخترت ضمان العبد فالقول لمن لم يعتق مع يمينه وله تضمين العبد عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى دون الشريك وان قال اخترت ضمانك برئ من الضمان بالبراءة ولا شئ على العبد وان قال ما اخترت شيأ فله أن يضمن العبد دون الشريك كذا فى محيط السرخسى * وان أقام المقر البينة أنه كان قد اختار ضمانه جعل الثابت بالبينة كالثابت بالمعاينة فيبرأ هو من ذلك ولا شئ على العبد وان قال الشريك لم يعتقه الا بعد الفرقة كان القول قوله أيضا فان أقام المعتق البينة أنه أعتقه فى المفاوضة وضمن له نصف قيمته وأقام الآخر البينة أنه أعتقه بعد الفرقة واختار سعاية العبد فالبينة بينة المعتق و برئ هو والعبد من نصف قيمته كذا فى المبسوط * ولو أقر أحدهما أنه كاتب عبدا فى الشركة على ألف وقبضها منه ومات العبد فقد دخل فى البراءة وقال الآخر كاتبته بعد الفرقة فالقول لمن لم يكاتب وان كان العبد ترك مالا فقال المكاتب كاتبته بعد الفرقة وأنا وارثه وقال الآخر فى المفاوضة فنحن وارثاه والمكاتب لم يؤد شيأ فالقول لمن لم يكاتب كذا فى محيط السرخسى * واذا أودع أحد المتفاوضين من مالهما وديعة عند رجل فادعى المستودع أنه قد ردها اليه أو الى صاحبه فالقول قوله مع يمينه كذا فى المبسوط * فان جحد الذى ادعى عليه ذلك لم يضمن لشريكه بقول المودع ولكن يحلف بالله ماقبضه كذا فى المحيط * وكذلك لو مات أحدهما ثم ادعى المودع الدفع الى الميت يستحلف الورثة على العلم وان ادعى الدفع الى ورثة الميت وحلفوا ماقبضوه يضمن حصة الحى وهو بين الحى وورثة الميت كذا فى محيط السرخسى * ولو قال دفعت المال الذى أودعنى بعد موت الذى لم يودعنى وحلف على ذلك فهو برئ عن الضمان ولم يصدق على الزام الحى شيأ بعد أن يحلف ماقبضه كذا فى المبسوط * وان مات المودع فقال المستودع دفعت الى الحى نصفه والى ورثة الميت نصفه برئ عن الضمان اذا حلف فان أقر أحد الفريقين بقبض النصف شركه الآخر فيه كذا فى محيط السرخسى * وان كانا حيين فقال المستودع دفعت المال اليهما فاقر أحدهما بذلك وجحد الآخر فالمستودع برئ ولا يمين عليه وان افترقا ثم قال المستودع دفعته الى الذى أودعنى فهو برئ وان قال دفعته الى الآخر وكذبه فى ذلك ضمن نصف ذلك المال للذى أودعه ثم ما يقبضه المودع يكون بينهما نصفين وان صدقه الشريك فى ذلك فالمودع بالخيار ان شاء ضمن نصيبه شريكه وان شاء ضمن المستودع كذا فى المبسوط

﴿الفصل الثامن فى وجوب الضمان على المتفاوضين﴾ استعار أحد المتفاوضين دابة ليركبها الى مكان معلوم فركبها شريكه فعطبت فهما ضامنان كذا فى المحيط * ولو استعار أحدهما دابة ليحمل عليها طعاما له

خاصة

لو استأجرها الخبزه أو طبخه ولان منفعة خدمة البيت تعود اليها والانسان لا يستحق الاجر بما يعود منفعته اليه كما فى الطبخ والخبز * ولو استأجرها الغسل ثيابه قال المصنف ينبغى أن يكون لها الاجر لان ذلك غير مستحق عليها ديانة كخياطة الثوب ونحو ذلك ومنفعة الغسل تعود الى الزوج خاصة فيكون لها الاجر كما لو استأجرها لرعى غنمه * وان استأجرت المرأة زوجها ليخدمها بأجر مسمى جاز وللزوج أن يمتنع عن خدمتها بعد الاجارة لانه يتضرر بذلك فان خدمها ذكر شمس الائمة السرخسى رحمه الله تعالى أن عليها الاجر لزوجها كما لو استأجرت زوجها لرعى الغنم * ولو قالت المرأة لزوجها اغمز رجلى على أن لك على ألف درهم فغمز الزوج رجلها الى أن قالت المرأة لا أريد الزيادة قالوا هذه الاجارة باطلة ولا شئ عليها لان خدمة المرأة حرام على الزوج لانه قوام عليها * امرأة آجرت دارها من زوجها فسكناها جميعا قالوا لا أجر لها وهى بمنزلة ما لو استأجرها الخبزه أو طبخه انما أرادوا بهذا الاطلاق أن منفعة سكنى الدار تعود اليها ولان الزوج يخرج من الدار فى بعض الاوقات وعسى أن يكون عامة نهاره فى السوق وتكون الدار فى يد المرأة والمستأجر اذا آجر من الآجر أو أعاره اتفقت الروايات على أنه لا يجب الاجر على المستأجر فى زمان الاجارة والاعارة فكذلك ههنا لم يكن لها أجر الدار على زوجها * رجل اشترى الثمار على رؤس الاشجار ثم استأجر الاشجار لترك الثمار الى أن تدرك وقتا معلوما لم يكن عليه أجر الاشجار لان الشجر ليس بمحل الاجارة فيجعل الاجارة اعارة بخلاف ما لو اشترى القصيل ثم استأجر الارض وقتا معلوما الى أن يدرك الزرع كان ذلك جائزا وكان له أجر الارض لان الارض محل للاجارة فتنعقد الاجارة * رجل استأجر طاحونتين دوارتين بالماء فى موضع يكون كرى النهر على صاحب الطاحونة عادة فاحتاج النهر الى الكرى وصار بحال لا يعمل الا احدى الرحيين فان كان بحال لو صرف الماء اليهما جميعا تعملان عملا ناقصا فله الخيار لاختلال المقصود و ما لم يفسخ الاجارة كان عليه أجرهما جميعا وان كان بحال لو صرف الماء اليهما لم يعملا أصلا فعليه أجر احداهما اذا لم يفسخ الاجارة لانه لم يتمكن من الانتفاع الا باحداهما فان تفاوت أجرهما فعليه أجر أكثرهما اذا كان الماء يكفى للاكثر لانه متمكن من الانتفاع بأكثرهما وان كان ذلك فى موضع يكون كرى النهر على المستأجر عادة فعليه الاجر كاملا لانه هو المعطل وهو كما لو استأجر خيمة فانكسرت أوتادها لا يسقط الاجر عن المستأجر لان الاوتاد لا تكون على صاحب الخيمة ولو انقطعت أطنابها سقط الاجر عن المستأجر لان الاطناب تكون على صاحب الخيمة * رجل استأجر طاحونة فانقطع ماؤها كان له أن يردها فان لم يردها حتى مضت السنة سقط جميع الاجر وان قل ماؤها وكانت الطاحونة تدور وتطحن على نصف ما كانت تطحن كان للمستأجر أن يردها فان لم يردها حتى طحن كان ذلك رضا منه

خاصة فحمل عليها شريكه طعاما مثل ذلك أو أخف لا يضمن كذا في محيط السرخسي * ثم في مسألة الركوب اذا وجب الضمان وأدى الراكب ذلك من مال الشركة هل يرجع عليه شريكه بنصف ما أدى ينظران كان قد ركبها لحاجتهما فلا رجوع وان كان قد ركبها في حاجة نفسه فله الرجوع بنصف ما أدى ولصاحب الدابة أن يطالب بضمان الدابة أيهما شاء كذا في المحيط * وكذلك أحد المتفاوضين اذا استعارها ليحمل عليها عدل زطي فحمل عليها شريكه مثل ذلك العدل لم يضمن ولو حمل عليها طيالسة أو أكسية كان ضامنا لاختلاف الجنس وللتفاوت في الضرر على الدابة ولو حمل المستعير عليها ذلك ضمن فكذلك شريكه الا انه ان كان ذلك من تجارتهما فالضمان عليهما وان كان بضاعة عند الذي حمل فالضمان عليهما الا ان الذي حمل غاصب والآخر عنه كفيل ضامن ثم يرجع الشريك على الذي حمل بنصف ذلك اذا أديا من مال الشركة كذا في المبسوط * ولو استعار أحدهما ليحمل عليها عشرة مخاتيم حنطة فحمل عليها شريكه عشرة مخاتيم شعير من شركتهما لا يضمن وكذا لو كانا شريكين شركة عنان فاستعار أحدهما فالجواب فيه كالجواب في الأول كذا في فتاوى قاضيخان * اذا قال أحد الشريكين لصاحبه لا تجاوز بخارى فجاوز وهلك المال ضمن كذا في السراجية * اذا مات أحد المتفاوضين ولم يبين حال الذي كان في يده لا يضمن لشريكه نصيبه كذا في فتح القدير

الباب الثالث في شركة العنان * وفيه ثلاثة فصول

الفصل الاول في تفسيرها وشرائطها وأحكامها

أما شركة العنان فهي أن يشترك اثنان في نوع من التجارات بر أو طعام أو يشتركان في عموم التجارات ولا يذكران الكفالة خاصة كذا في فتح القدير * وصورتها أن يشترك اثنان في نوع خاص من التجارات أو يشتركان في عموم التجارات ولا يذكران الكفالة والمفاوضة فيها فتضمنت معنى الوكالة دون الكفالة حتى تجوز هذه الشركة بين كل من كان من أهل التجارة كذا في محيط السرخسي * فتجوز هذه الشركة بين الرجال والنساء والبالغ والصبي المأذون والحر والعبد المأذون في التجارة والمسلم والكافر كذا في فتاوى قاضيخان * وفي التجريد والمكاتب كذا في التهذيب * ولو ذكرا الكفالة وكانت باقي شروط المفاوضة متوفرة انعقدت مفاوضة وان لم تكن متوفرة ينبغي أن تنعقد عنانا هكذا في فتح القدير * وأما شرط جوازها فكون رأس المال عينا حاضرا أو غائبا عن مجلس العقد لكن مشارا اليه والمساواة في رأس المال ليست بشرط ويجوز التفاضل في الربح مع تساويهما في رأس المال كذا في محيط السرخسي * ذكر محمد رحمه الله تعالى كيفية كتابتها فقال هذا ما اشترك عليه فلان

وليس له أن يردها بعد ذلك * ولو استأجر بيتا فيه رحى وقال استأجرت هذا البيت بكل حق هو له ولم يسم الرحى كان للآجر أن يقلع الرحى وليس الرحى والماء من حقوق البيت * وان كان استأجر البيت بجريها فله حقوق الرحى والماء من حقوقها فان انقطع الماء فلم يردها حتى مضت السنة وكان البيت مما ينتفع به بدون الرحى يقسم الاجر عليهما فيسقط عنه حصة الجرين ويلزمه الاجر بحساب البيت وان لم يكن البيت منتفعا به بدون الرحى لا يجب على المستأجر شئ وان لم يرد البيت * رجل استأجر أرضا ليزرعها فزرع وقل ماؤه قال محمد رحمه الله تعالى له أن ينقض الاجارة وله أن يخاصم حتى يتركها الحاكم في يده بأجر المثل الى أن يدرك الزرع فان سقى زرعه كان رضا وليس له أن ينقض الاجارة وكذا الرحى اذا انقطع ماؤه حتى مضت السنة سقط جميع الاجر وان قل الماء وتدور الرحى وتطحن على نصف ما كان فللمستأجر أن يرد فان لم يرد حتى طحن كان ذلك رضا وليس له أن يرد الرحى * رجل آجر داره ثم آجرها من غيره بعد ما سلمها الى الاول فأجاز المستأجر الاول نفذت الاجارة الثانية على المستأجر الاول * ولو دفع أرضه مزارعة على أن يكون البذر مع المزارع ثم آجر من غيره اجارة طويلة بغير رضا المزارع فان رضي به المزارع تنفسخ المزارعة وتنفذ الاجارة الطويلة * رجل أمر رجلا بأن يستأجر له دارا بعينها من رجل سنة فاستأجرها المأمور وأبى أن يدفعها الى الآمر وسكنها بنفسه حتى مضت السنة قال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا أجر على الآمر ولا على المأمور وقال محمد رحمه الله تعالى يجب الاجر على الآمر * رجل استأجر دارا وقبضها ثم أعارها من الآجر قال أبو بكر البلخي رحمه الله تعالى لا يسقط الاجر على المستأجر * وذكر في المنتقى أن المستأجر اذا أعار من الآجر كان ذلك نقضا للاجارة وكذا اذا استأجر دارا وبنى فيها ثم آجرها من الآجر كان ذلك نقضا للاجارة الاولى والصحيح أن الاجارة والاعارة لا تكون فسخا ولكن لا يجب الاجر على المستأجر ما دام في يد الآجر * رجل استأجر دارا وقبضها فسقط منها حائط أو انهدم بيت من الدار كان للمستأجر أن يفسخ الاجارة بحضرة الآجر ولا يصح فسخه عند غيبته لان هذا بمنزلة الرد بالعيب وان انهدم كل الدار كان للمستأجر أن يفسخ الاجارة عند حضرته وغيبته ويسقط الاجر عند الكل ولا تنفسخ الاجارة ما لم يفسخ * رجل استأجر أرضا ليزرعها فزرعها فأصاب الزرع آفة فهلك أو غرق ولم ينبت كان عليه الاجر ولو غرقت الارض قبل أن يزرعها فلا أجر عليه * وكذا لو غصبها رجل فزرعها الغاصب لا أجر على المستأجر وذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده أنه اذا استأجر أرضا للزراعة فزرع فاصطلمه آفة كان عليه أجر ما مضى وسقط عنه أجر ما بقي من المدة بعد الاصطلام * رجل استأجر أرضا فزرعها فلم يجد ماء يسقيها فيبس الزرع قالوا ان استأجرها بغير شرب فلم ينقطع ماء النهر الذي يرجى منه السقي فعليه الاجر وان انقطع كان له الخيار * وان كان

وفلان اشتركا على تقوى الله وأداء الامانة ثم يبين قدر رأس مال كل منهما ويقول وذلك كله في أيديهما يشتريان به ويبيعان جميعا وشتى و يعمل كل واحد منهما برأيه و يبيع بالنقد والنسيئة ثم يقول فما كان من ربح فهو بينهما على قدر رؤس أموالهما وما كان من وضيعة أو تبعة فكذلك فان كانا اشترطا التفاوت فيه كتباه كذلك و يقول اشتركا على ذلك في يوم كذا في شهر كذا كذا في فتح القدير * وأما حكمها فصيرورة كل أحد منهما وكيلا عن صاحبه في عقود التجارات ولا يصير كل واحد وكيلا عن صاحبه في استيفاء ماوجب به قد صاحبه كذا في المحيط * ولا يكون في شركة العنان كل واحد منهما كفيلا عن صاحبه اذا لم يذكرا الكفالة كذا في فتاوى قاضيخان

الفصل الثاني في شرط الربح والوضيعة وهلاك المال لو كان المال منهما في شركة العنان والعمل على أحدهما ان شرطا الربح على قدر رؤس أموالهما جاز و يكون ربحه له ووضيعته عليه وان شرطا الربح للعامل أكثر من رأس ماله جاز على الشرط و يكون مال الدافع عند العامل مضاربة ولو شرطا الربح للدافع أكثر من رأس ماله لم يصح الشرط و يكون مال الدافع عند العامل بضاعة ولكل واحد منهما ربح ماله كذا في السراجية * ولو شرطا العمل عليهما جميعا صحت الشركة وان قل رأس مال أحدهما وكثر رأس مال الآخر واشترطا الربح بينهما على السواء أو على التفاضل فان الربح بينهما على الشرط والوضيعة أبدا على قدر رؤس أموالهما كذا في السراج الوهاج * وان عمل أحدهما ولم يعمل الآخر بعذر أو بغير عذر صار كعملهما معا كذا في المضمرات * ولو شرطا كل الربح لاحدهما فانه لا يجوز هكذا في النهر الفائق * اشتركا فجاء أحدهما بالف والآخر بالفين على أن الربح والوضيعة نصفان فالعقد جائز والشرط في حق الوضيعة باطل فان عملا وربحا فالربح على ماشرطا وان خسرا فالخسران على قدر رأس مالهما كذا في محيط السرخسي * ويجوز أن يعقد شركة العنان كل واحد منهما ببعض ماله دون البعض كذا في العناية * واذا هلك مال الشركة أو أحد المالين قبل أن يشتريا بطلت الشركة كذا في الهداية * وأي المالين هلك قبل الشراء هلك على صاحبه هلك في يده أو يد صاحبه كذا في المحيط * واذا جاء كل واحد منهما بألف درهم فاشتركا بها وخلطاها كان ماهلك منها هالكا منهما ومابقي فهو بينهما الا أن يعرف شئ من الهالك أو الباقي من مال أحدهما بعينه فيكون ذلك له وعليه كذا في المبسوط * وان اشترى أحدهما بماله وهلك مال الآخر فالمشترى بينهما على ماشرطا كذا في الجوهرة النيرة * وان لم يصرحا بالوكالة عند العقد كذا في المضمرات * ويرجع على صاحبه بحصته من الثمن كذا في الاختيار شرح المختار * ثم هذه الشركة في المشترى شركة عقد عند محمد رحمه الله تعالى فلكل منهما أن يتصرف فيه كذا في النهر الفائق * وهو الصحيح هكذا في محيط السرخسي * هذا اذا

استأجرها بشربها فانقطع عنها الشرب فجاء الوقت الذي يفسد فيه الزرع عند انقطاع الماء وفسد الزرع سقط عنه الاجر كما لو استأجر رحى ماء واستأجرت الرحى فانقطع الماء * ولو استأجر أرضا بشربها ليزرع فيها فخرب النهر الاعظم فلم يستطع سقيها فهو بالخيار ان شاء ردها وان شاء أمسكها فان لم يرد حتى مضت المدة كان عليه الاجر اذا كان بحال يمكنه أن يحتال بحيلة و يزرع فيها شيأ * وان كان لا يمكنه أن يزرع فيها شيأ بغير ماء بوجه من الوجوه ولا حيلة له في ذلك فلا أجر عليه كما في مسئلة الرحى * وكذا لو لم ينقطع الماء ولكن سال فيها الماء حتى لم تتهيأ له الزراعة لا أجر عليه * رجل استأجر أرضا فانقطع الماء ان كانت الارض تسقى بماء الارض وماء المطر وانقطع ماء المطر أيضا لا أجر عليه لانه لم يتمكن من الانتفاع بها * رجل استأجر أرضا سنة ليزرعها شيأ سماه فزرع ولم ينبت أو أصابته آفة فافسدته وذلك كان في وقت لا يستطيع أن يزرع فيها مرة أخرى فأراد أن يزرع فيها غير ماسماه ان كان الثاني أقل ضررا بالارض من المسمى أو مثله فعل ذلك لان رب الارض يرضى به ظاهرا وان كان الثاني أضر بالارض من الذي سماه لم يكن له أن يزرع لان رب الارض لم يرض الا بالمسمى أو بما هو مثله أو دونه و يرد الارض على صاحبها بقدر ما كان في يده من الاجر و يبطل عنه الزيادة * والمؤاجر اذا نقض الدار المستأجرة برضا المستأجر أو بغير رضاه لا تنتقض الاجارة لبقاء الاصل وهو كما لو غصب الدار المستأجرة انسان لا تنتقض الاجارة لكن يسقط الاجر مادامت في يد الغاصب وكما لو انهدمت الدار في يد المستأجر وعن محمد رحمه الله تعالى اذا انهدمت الدار المستأجرة فبناها المؤاجر فأراد المستأجر أن يسكن الدار بقية مدة الاجارة لم يكن للآجر أن يمنعه من ذلك أراد به اذا بناها قبل انقضاء المدة وقبل أن يفسخ المستأجر الاجارة فان بناها بعد الفسخ ليس للمستأجر أن يسكنها بعد الفسخ * صيرفي انتقد دراهم رجل بأجر فاذا فيها زيوف أو نبهرجة أو ستوقة هلك لا يضمن الصيرفي شيأ لانه لم يتلف حقا على صاحب الدراهم وانما أوفى بعض العمل وهو تمييز البعض فيرد من الاجر بحساب ذلك حتى لو كان الكل زيوفا يرد كل الاجر * وان كان الزيوف نصفا فنصف الاجر ويرد الزيوف على الدافع فان أنكر الدافع وقال ليس هذا ما أخذت منى كان القول قول الآخذ مع يمينه لانه ينكر أخذ غيرها وهذا اذا لم يكن الآخذ أقر باستيفاء حقه أو باستيفاء الجياد فان أقر بذلك ثم أراد أن يرد البعض بعيب الزيافة وأنكر الدافع أن يكون ذلك دراهمه لا يقبل قوله * رجل استأجر قميصا ليلبسه و يذهب الى مكان كذا فلبسه في منزله ولم يذهب الى ذلك المكان اختلفوا فيه قال الفقيه أبو بكر البلخي رحمه الله تعالى لا أجر عليه لانه مخالف ضامن * وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى عندي عليه الاجر ولا يكون مخالفا لان الاجر مقابل باللبس لا بالذهاب الى ذلك الموضع وانما ذكر الذهاب الى ذلك الموضع ليكون مأذونا

في الذهاب به الى ذلك المكان قال رحمه الله تعالى وهـذا بخلاف مالو استأجر دابة فيركبها الى موضع كذا فركبها في المصر في حوائجه ولم يذهب الى ذلك المكان فانه يكون مخالفا ضامنا ولا أجر عليه لان في اجارة الدابة بيان مكان الركوب شرط لصحة الاجارة لان الركوب في بعض المواضع وبعض الطرق قد يكون أضر بالدابة فكان ذكر المكان للتقييد أما في اجارة الثوب لا يشترط بيان مكان اللبس انما يشـترط بيان الوقت لان اللبس في بعض الاوقات قد يكون أضر من البعض * رجل استأجر دابة ليركبها يوما الى الليل فامسكها في بيته ولم يركب ذكر في الكتاب أنه اذا استأجرها ليركبها خارج المصر الى مكان معلوم فامسكها في بيته لا أجر عليه لانه لا يجب الاجر عليه بهذا الامساك فلم يكن مأذونا فيه فكان ضامنا وان كان استأجرها ليركبها في المصر فامسكها ولم يركب لا يكون ضامنا لان الاجر يجب بهذا الامساك فيكون مأذونا فيه فلا يكون ضامنا قالوا في الوجه الاول انما يضمن اذا أمسك زمانا لا يمسك مثله للخروج الى ذلك المكان عادة فيرجع فيه الى العادة أن من اسـتأجر دابة للخروج الى ذلك المكان أي قدر يمسكها البيت بآلة الخروج الى ذلك المكان * رجل آجر دابته على أن يكون له الخيار ساعة من النهار فتركها المستأجر في داره فسرقت يضمن قيمتها ولا أجر على المستأجر وان كان الخيار للمستأجر فعليه الاجر ولا ضمان عليه * رجـل آجر داره ودفع المفتاح الى المستأجر وقال خذ فأخذه ثم جاء المستأجر بعد ما انقضت مدة الاجارة وقال لم أقـدر

على فتح الباب ولم أسكن وقال رب الدار لا بل قـدرت وسكنت قالوا ان كان دفع اليـه مفتاح ذلك الغلق كان القول قول صاحب الدار وان لم يكـن دفع كان القول قول المستأجر ولا أجر عليـه وان كان المفتاح مفتاح ذلك الغلق فضل المفتاح أياما ثم وجده كان عليه أجر ما مضى لانه صح تسـليم الدار اليـه وانما لم يسكن الدار لتقصير كان من قبله * رجـلان بينهما طعام استأجر أحدهما صاحبه ليحمله الى مكان كـذا أو ليطحن لا يجوز فان فعـل لا يجب الاجر وان استأجر أحـدهما من صاحبه بيتا ليحفظ فيـه هـذا الطعام أو دابة ليحمل عليها هـذا

الطعام المشترك ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى أنه يجوز ويجب الاجر المسمى * رجل دفع الى خياط أو قصار ثوبا وقال استأجرتك لتخيط هـذا الثوب أو تقصره بدرهم فدفع الخياط الى تلميذه أو عبده ليخيطه أو يقصره ففعل يجب الاجر وان قال استأجرتك لتخيطه أو تقصره بنفسك فدفع الى غلامه أو تلميذه لا يجب الاجر فان استأجر ظئرا لترضع ولده بنفسها فارضعته بثدي جاريتها اختلفوا فيـه والاصح أنها تستحق الاجر * رجل استأجر دابة بعينها ليضع عليها حملا معلوما مسمى الى موضع كذا فاراد المكاري أن يضع عليها مع ذلك الحمل شيأ من عند نفسه كان للمستاجر أن يمنعه فان وضع المكاري ذلك وبلغت الدابة الى ذلك الموضع كان على المستأجر جميع الاجر المسمى * ولو استأجر دارا وقبضها ثم ان رب الدار شغل بعضها بمتاع نفسه سقط عن المستأجر حصة ذلك من الاجر * ولو اكترى دارا شهرا فأقام معه رب الدار فيها الى آخر الشهر سقط عن المسـتأجر حصـة ما كان في يد الآجر * رجل استأجر كتابا ليقرأ ما فيـه من شعر أو فقه لا يجب عليه الاجر وكذا المصحف وكذا اذا استأجر طبيبا ليشمه لا يجب الاجر وكذا اذا استأجر بيتا من مسلم ليصلي فيه * ولو أن صناعين آجر أحدهما من الآخر آلة عمله ثم اشتركا قالوا ان كانت الاجارة بينهما على كل شهر يجب الاجر في الشهر الاول لا غير لان هذه الاجارة تنعقد شهرا فشهرا ففي الشهر الاول سبقت الاجارة الصحيحة الشركة فـلا تبطل الاجارة في الشهر الاول بالشركة الطارئة أما في الشهـر الثاني فالشركة

هلك أحد المالين بعد شراء أحدهما فلو هلك قبـل الشراء ثم اشترى الآخر بماله ينظر فان كانا صرحا بالوكالة في عقد الشركة فالمشتري مشترك بينهما بحكم الوكالة المفردة ويرجع عليه بحصته من الثمن وان ذكرا مجرد الشركة ولم يذكرا في عقد الشركة الوكالة فالمشـتري يكون للمشتري كذا في التبيين * في النوادر دفع الى رجل ألف درهم على أن يعمل بها على أن الربح للعامل والوضيعة عليه فهلكت قبل الشراء بها فالقابض ضامن ولو قال اعمل بها بيني وبينك على أن الربح بيننا والوضيعة بيننا فهلكت قبل أن يعمل بها فهو ضامن نصف المال عند محمد رحمه الله تعالى وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لا ضمان عليه وان اشترى بالمال ثم هلكت قبل النقد فعلى الآمر ضمان نصف المال وعلى المشتري مثل ذلك كذا في المحيط * واذا كان رأس مال أحدهما دراهم ورأس مال الآخر دنانير وقيمة الدنانير مثل قيمة الدراهم فاشترى صاحب الدراهـم بالدراهم غلاما واشترى صاحب الدنانير بالدنانير جارية ونقدا المالين وكان ذلك في صفقتين فهلك الغلام والجارية في أيديهما رجع كل واحد منهما على صاحبه بنصف رأس ماله ولو اشتريا هما صفقة واحدة وباقي المسألة بحالها لا يرجع أحدهما على صاحبه بشيء كذا في الظهيرية * وان اشتريا بالدراهم متاعا ثم بعده بالدنانير متاعا فوضعا في أحدهما وربحا في الآخر فالربح والوضيعة عليهما على قدر ملكيهما في المشتري يوم الشراء وهو الصحيح كذا في محيط السرخسي * وهكذا في المبسوط * واذا اشتركا بالعروض أو المكيل واشتريا بذلك فلكل واحد منهما انما اشترى قدر قيمة متاعه فان باعا المشـتري بعد ذلك ثم أرادا القسمة فان كانت الشركة وقعت بما لا مثـل له اعتبرت قيمته يوم الشراء وان كانت وقعت بما له مثل من المكيل والموزون والعددي المتقارب فقد ذكر في الاصل أنه تعتبر القيمة يوم القسمة وذكر في الاملاء أنه تعتبر القيمة يوم الشراء قال القدوري وهو الصحيح كذا في الظهيرية * ولكل واحد من شريكي العنان أن يبيع بالنقد والنسيئة وكذلك يجوز بيعه بما عز وهان عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى هكذا في السراج الوهاج * ويحيل ويحتال ويؤاجر كذا في التهذيب * وليس له أن يشارك غيره اذا لم يشترط في عقد الشركة أن يعمل كل واحد منهما برأيه نص عليه والصحيح كذا في الذخيرة * ولو

قارنت انعقاد الاجارة فلم تنعقد الاجارة فى الشهر الثانى وان كان صاحب الآلة آجر الآلة أحد عشر شهرا كان على المستأجر أجر جميع المدة لما قلنا فى الشهر الاول فى الصورة الاولى ولو آجر حانوته من رجل ثم اشتركا فى عمل يعملان فى ذلك الحانوت قال محمد بن سلمة رحمه الله تعالى الشركة توهن الاجارة أراد به اذا لم يمض زمان قبل الشركة فلا يجب الاجر لانهما اشتركا فى الانتفاع بالحانوت وكل واحد منهما عامل لشريكه من وجه فلا يسلم المنفعة للمستأجر * ولو استأجر دابة الى مكة ليركبها ولم يركبها ومشى راجلا قالوا ان مشى راجلا ولم يركب من غير عذر بالدابة كان عليه الاجر وان كان بعذر بان لم يركبها لعلة بالدابة او لمرض به بحيث لا يقدر على الركوب لا أجر عليه * وان استأجر ثوبا ليلبسه كل يوم بدانق ووضعه فى بيته ولم يلبسه فمضى عليه سنون كان عليه لكل يوم دانق فى الوقت الذى يعلم أنه لو لبسه لا يتخرق فاذا مضى وقت يعلم أنه لو لبسه يتخرق سقط عنه الاجر لان بعد ما مضى ذلك الزمان لا يمكن جعل الثوب منتفعا به تقديرا فيسقط عنه الاجر كالمرأة اذا أخذت الكسوة من الزوج ولم تلبس ولبست ثوب نفسها الذا مضى وقت لو ألبسها البسامه تادا يتخرق كان لها ولاية المطالبة بكسوة أخرى والا فلا

باب الاجارة الفاسدة

* رجل آجر بناء دار أو حانوت بدون الارض قال القاضى الامام أبو الحسن على السغدى روى عن محمد رحمه الله تعالى ما يدل على جواز هذه الاجارة قال رجل استأجر أرضا فآجرها من صاحبها كانت الاجارة الثانية باطلة وان بنى فيها المستأجر ثم آجرها من صاحبها كان له حصة البناء من الاجر قال ولو لم تصح اجارة البناء وحده لا يستوجب عليه حصة البناء من الاجر وذكر فى الاصل أن اجارة الفسطاط جائزة وبعض مشايخنا لم يجوزوا اجارة البناء فاوردت عليه مسئلة الفسطاط فلم يتهيأ له الفرق وفى الزيادات ما يدل على أنه لا تجوز اجارة البناء لانها بمنزلة اجارة المشاع بخلاف اجارة الفسطاط * اذا استأجر القاضى رجلا لاستيفاء القصاص أو الحدود قال الشيخ الامام شمس الائمة السرخسى رحمه الله تعالى ان لم يبين لذلك وقتا لا يصح وان استأجر القاضى رجلا لاستيفاء الحدود أو القصاص أو قطع اليد أو ليقوم عليه فى مجلس القضاء شهرا بأجر معلوم جازت الاجارة لان المعقود عليه عند بيان المدة منافعه فى تلك المدة فاذا استحق منافعه فى تلك المدة كان له أن يصرف تلك المنافع الى ما يحل له من اقامة الحدود وغير ذلك أما اذا استأجره لذلك ولم يبين المدة كان المعقود عليه مجهولا لا يدرى أنه متى يقع وماذا يقع فاذا فسدت الاجارة وفعل شيأ من ذلك كان له أجر مثله لانه استوفى المنفعة بعقد فاسد ومن له القصاص فى النفس اذا استأجر رجلا لاستيفاء القصاص فقتل فلا أجر له بخلاف القاضى لان القاضى يملك الاستئجار بالقيام فى مجلسه ثم يدخل فى ذلك ما كان للقاضى أن يفعل أما غير القاضى اذا استأجر رجلا شهرا ليعمل له فى بيته لا يملك أن يأمره باستيفاء القصاص لان ذلك لا يكون من أعمال البيت فلا يدخل تحت الاجارة فلا يجب له الاجر على قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى * اذا استأجر رجل رجلا لاستيفاء قصاص له فى الطرف صح ذلك واذا فعل الاجير يستحق المسمى وقال محمد رحمه الله تعالى اذا استأجره لاستيفاء القصاص فى النفس يصح ويستحق المسمى كما لو استأجره لاستيفاء الطرف * أمير العسكر اذا قال لمسلم أو ذمى ان قتلت ذلك الفارس فلك مائة درهم فقتله لا شئ له لان هذا من باب الجهاد والطاعة فلا يستحق الاجر كما لو استؤجر ليؤم الناس أو يؤذن وقال محمد رحمه الله تعالى ان قال ذلك لذمى يجب الاجر ولو كانوا قتلى فقال الامير من قطع رؤسهم فله عشرة دراهم جاز لان هذا الفعل ليس بجهاد بخلاف الاول ولو

شارك أحدهما رجلا شركة عنان فما اشتراه الشريك الثالث كان النصف للمشترى ونصفه بين الشريكين الاولين وما اشترى الشريك الذى لم يشارك فهو بينه وبين شريكه نصفين ولا شئ منه للشريك الثالث كذا فى فتاوى قاضيخان * وروى عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى أن أحد شريكى العنان اذا شارك غيره مفاوضة بمحضر من شريكه تصح المفاوضة وتبطل شركته مع الاول وان كان بغير محضر من شريكه لم تصح كذا فى الظهيرية * وليس لاحدهما أن يكاتب عبدا من الشركة بلا خلاف كذا فى المحيط * ولا أن يعتق على مال سواء قال اعمل برأيك أولا وليس له أن يزوج من تجارتهما فى قولهم جميعا وكذلك تزويج الامة فى قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى كذا فى البدائع * وان أقر أحدهما بجارية فى يده من الشركة أنها لرجل لم يجز اقراره فى نصيب شريكه وان كان قال صاحبه اعمل فيه برأيك كذا فى فتاوى قاضيخان * ولا يرهن أحدهما من الشركة بدين عليه الا باذن شريكه كذا فى محيط السرخسى * ولو رهن أحدهما متاعا من الشركة بدين عليهما لا يجوز ويكون ضامنا للرهن كذا فى فتاوى قاضيخان * الا أن يكون هو العاقد فى موجب الدين أو يأمره شريكه بذلك كذا فى السراج الوهاج * وكذا لا يرتهن رهنا بدين من الشركة فى نصيب شريكه الا اذا ولى عقده بنفسه أو أمر من يليه فان هلك الرهن فى يده وقيمته والدين سواء ذهب نصف الدين وهو حصة المرتهن ولشريكه الخيار ان شاء رجع على المديون بنصف دينه ويرجع المديون على المرتهن بنصف قيمة الرهن وان شاء أخذ من شريكه حصته مما اقتضى كذا فى محيط السرخسى * وان أقر بالرهن أو بالارتهان فان كان ولى العقد بنفسه جاز وان كان لم يل العقد لم يجز كذا فى السراج الوهاج * واذا أقر أحد شريكى العنان بالرهن أو الارتهان بعد ما تناقضا الشركة لا يصح اقراره اذا كذبه شريكه كذا فى المحيط * ولو استقرض أحد شريكى العنان مالا للتجارة لزمهما كذا فى فتاوى قاضيخان * وهكذا فى البدائع ومحيط السرخسى * وفى شرح القدورى اذا قال كل واحد منهما لصاحبه اعمل فى ذلك برأيك جاز لكل واحد منهما أن يعمل ما يقع فى التجارة من الرهن والارتهان والخلط بماله والخلط المشاركة مع الغير وأما الهبة والقرض وما كان اتلافا للمال.

استأجر الامير ذميا أو مسلما ليقتل أسيرا حربيا كان في يده فقتله لا شيء له وقال محمد رحمه الله تعالى يجب الاجر المسمى كما يجب بذبح الشاة وضرب العبد * رجل استأجر كلبا معلما ليصيد به لا يجب الاجر وكذا البازي وفي بعض الروايات اذا استأجر الكلب أو البازي وبين لذلك وقتا معلوما يجوز وانه لا يجوز اذا لم يبين له وقتا معلوما * ولو استأجر سنورا ليأخذ الفأرة في بيته ذكر في المنتقى أنه لا يجوز قال لان هذا فعل السنور وليس هذا كالكلب والبازي فان المستأجر يرسل الكلب والبازي فيذهب بارساله ويصيد ولا كذلك السنور ولو استأجر كلبا ليحرس داره قالوا لا يجوز ذلك * ولو استأجر قردا ليكنس البيت قال المصنف ينبغي أن يجوز اذا بين المدة لان القرد يضرب ويعمل بالضرب بخلاف السنور * ولو استأجر شاة تتبعها ليذهب بشاته فتتبعه الشاة لا أجر له * ولو استأجر قلما ليكتب به ان بين لذلك وقتا صحت الاجارة والا فلا * ولو استأجر رجلا ليكتب له مصحفا أو غناء أو شعرا أو بين الخط جاز وذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده لا يكره ذلك * ولو استأجر رجلا ليعلم غلامه أو ولده شعرا أو أدبا أو خطا أو حسابا أو هجاء أو حرفة من الخياطة ونحوها ان بين لذلك وقتا معلوما ستة أشهر أو ما أشبه ذلك جاز ويجب المسمى تعلم في تلك المدة أو لم يتعلم وان لم يبين لذلك وقتا كانت الاجارة فاسدة حتى لو تعلم يستحق أجر المثل وان لم يتعلم لا يجب شيء * ولو شرط على الاستاذ أن يحذقه في ذلك العمل ذكر أنه لا تصح الاجارة لان الحذاقة ليس لها غاية معلومة * رجل دفع غلامه الى حائك على أن يقوم عليه الاستاذ أشهرا معلومة في تعليم النسج على أن يعطي الاستاذ المولى كل شهر درهما فهو جائز ويكون ذلك اجارة للغلام ولو دفع غلامه أو ولده الى استاذ ليعلمه عملا ولم يشترط أحدهما الاجر على الاستاذ أو على المولى فلما علمه العمل اختلفا فطلب الاستاذ أجره من المولى وطلب المولى أجر الولد أو العبد من الاستاذ قالوا يرجع في ذلك الى العرف والعادة أن الاجر على من يكون فيحكم العرف * قال الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى كان شيخنا الامام يقول عرف ديارنا في الاعمال التي يفسد المتعلم فيها بعض ما كان متقوما حتى يتعلم نحو عمل نقب الجواهر وما أشبه ذلك فما كان من جنس هذا يكون الاجر على المولى ان كان مسمى فالمسمى وان لم يكن فأجر المثل عليه للاستاذ وما لم يكن من جنس هذا يجب الاجر على الاستاذ * رجل دفع الى خياط ثوبا وقال له خط ثوبي حتى أعطيك أجرك فقال الخياط لا أريد منك الاجر ثم خاطه قالوا لا أجر له كان بينهما خلطة أو لم يكن * رجل استأجر خلالا ليتزين به لا يجوز ذلك ولا أجر فيه وكذا النائحة والمغنية ولو استأجر رجلا لتقاضي ديونه ان بين لذلك وقتا جاز والا فلا وكذا الخصومة * رجل استأجر دابة ليركبها اليوم بدرهم فركبها غدا لا يجب شيء وقيل على قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يلزمه درهم * رجل استأجر أجيرا ليحتطب له الى الليل بدرهم جاز وكذا ليصطاد له الى الليل أو ليسقي له جاز ويكون الحطب والصيد والماء للمستأجر ولو قال ليصطاد هذا الصيد أو ليحتطب هذا الحطب فهذه اجارة فاسدة والحطب والصيد للمستأجر وعليه للاجير أجر المثل ولو استعان من انسان في الاحتطاب والاصطياد فان الصيد والحطب يكون للعامل * ولو استأجر رجلا ليحلج له كذا منا من القطن أو ليقصر له كذا ثوبا وليس عند المستأجر ثوب ولا قطن لا يجوز ذلك لان اقامة العمل في المعدوم لا يتصور فان كانت الاثواب والقطن عنده ولم يرها الاجير فللاجير خيار الرؤية في الثياب وليس له خيار الرؤية في القطن وكذا لو استأجره [illegible] ان لم يكن ذلك عند المستأجر لا تصح تلك الاجارة وان كان ذلك عند المستأجر وعين وأشار فعمل في البعض

المال وتمليكا بغير عوض فان ذلك لا يجوز له الا أن ينص عليه وقال في هذا الموضع أيضا اذا لم يقل الشريك له اعمل برأيك ليس له أن يخلط مال الشركة بماله خاصة كذا في الذخيرة * ولشريك العنان والمبضع والمضارب والمودع أن يسافر بالمال هو الصحيح من مذهب أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى كذا في الخلاصة * ولو كان بينهما شركة في مال خلطاه ليس لواحد منهما أن يسافر بالمال بغير اذن الشريك فان سافر به فهلك ان كان له حمل ومؤنة ضمن وان لم يكن له حمل ومؤنة لا يضمن كذا في فتاوى قاضيخان * فاذا سافر أحدهما بالمال وقد أذن له شريكه بالسفر أو قيل له اعمل برأيك أو عند اطلاق الشركة على الرواية الصحيحة عن أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى فله أن ينفق من جملة المال على نفسه في كرائه ونفقته وطعامه وادامه من رأس المال روى ذلك الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى قال محمد رحمه الله تعالى وهذا استحسان كذا في البدائع * فان ربح تحسب النفقة من الربح وان لم يربح كانت النفقة من رأس المال كذا في خزانة المفتين * ولو خرج الى موضع يمكنه أن يبيت بأهله لا تحسب من مال الشركة كذا في التهذيب

الفصل الثالث في تصرف شريكي العنان في مال الشركة وفي عقد صاحبه وفيما وجب بعقد صاحبه وما يتصل بذلك

لكل واحد منهما أن يوكل بالبيع والشراء والاستئجار وللآخر أن يخرجه من الوكالة وان وكل أحدهما بتقاضي ما داينه فليس للآخر اخراجه كذا في الظهيرية * وللعاقد أن يوكل وكيلا بقبض الثمن والمبيع فيما اشترى وباع كذا في البدائع * وفيما سوى هذه التصرفات أحد شريكي العنان كأحد شريكي المفاوضة ما يملكه أحد شريكي المفاوضة يملكه أحد شريكي العنان كذا في المحيط * وكل ما كان لأحدهما أن يعمله اذا نهاه شريكه عنه لم يكن له عمله فان عمله ضمن نصيب شريكه ولهذا لو قال أحدهما اخرج الى دمياط ولا

وامتنع عن الباقي يجبر على العمل لان الاجارة كانت صحيحة فيلزمه العمل * رجل دفع الى نداف ثوبا وأمره أن يندف الثوب بقطن من عند نفسه ولم يبين له الاجر وثمن القطن وبينهما أخذ واعطاء قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى الاجارة جائزة لتعامل الناس * وقال القاضي الامام علي السغدي هذا اذا دفع اليه ثوبا وعينه ليندف عليه أما اذا لم يكن الثوب معينا فلا عرف فيه * رجل استأجر رجلين ليحملا له هذه الخشبة الى منزله بدرهم فحملها أحدهما قال محمد رحمه الله تعالى له نصف درهم وهو متطوع في النصف الآخر اذا لم يكونا شريكين قبل ذلك في العمل والحمل وكذا لو استأجرهما للبناء حائط او حفر بئر ولو كانا شريكين في العمل قبل ذلك فعمل أحدهما كان على المستأجر كل الاجر * حرة آجرت نفسها من رجل ذي عيال جاز وتكره الخلوة بها لان الخلوة مع الاجنبية الحرة حرام * مسلم آجر نفسه من نصراني ان استأجره لعمل غير الخدمة جاز وان آجر نفسه للخدمة قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل لا يجوز وذكر القدوري رحمه الله تعالى أنه يجوز وتكره له خدمة الكافر * ذمي استأجر مسلما ليحمل له خمرا جاز في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كما يجوز استئجار الكنائس وقال صاحباه لا يجوز وعلى هذا الخلاف اذا استأجر الذمي دابة من مسلم أو سفينة لينقل عليها الخمر وان استأجر ذمي ذميا لذلك جاز وكذا الاستئجار لرعي الخنازير * وان استأجر المسلم ذميا ليبيع له خمرا أو ميتة أو دما لا يجوز وان استأجر الذمي مسلما لحمل ميتة عن الطريق أو جلد ميتة الى موضع الدباغة جاز في قولهم وكذا لو استأجره لعصر العنب * ولو استأجر مسلم مسلما ليخرج له حمارا ميتا من داره جاز في قولهم كما لو استأجر كناسا * ولو استأجر المشركون مسلما لحمل ميت منهم الى موضع يدفن فيه ان استأجروه لينقل الى مقبرة البلد جاز عند الكل وان استأجروه لينقل من بلد الى بلد قال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا أجر له وقال محمد رحمه الله تعالى ان لم يعلم الحمال أنه جيفة فله الاجر وان علم فلا أجر له وعليه الفتوى * ولو استأجر الذمي من مسلم بيتا يبيع فيه الخمر جاز عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا بأس لمسلم أن يؤاجر داره من ذمي ليسكنها وان شرب فيها الخمر أو عبد فيها الصليب أو أدخل فيها الخنازير فذلك لا يلحق فالمقرض المسلم كمن باع غلاما ممن يقصد به الفاحشة أو باع جارية ممن يأتيها في غير المأتى أو لا يستبرئها * ولو استأجر المسلم من الذمي بيعة ليصلي فيها لم يجز * وكذا أهل الذمة اذا استأجروا ذميا ليصلي بهم أو ليضرب لهم ناقوسا لا يجوز ولو آجر المسلم نفسه من المجوس ليوقد لهم النار لا بأس عندهم لان التصرف في النار والانتفاع بها مباح بخلاف الانتفاع بالخمر وحمل الخمر عندهم * ولو استأجر رجلا لينحت له أصناما أو ليزخرف له بيتا بالتماثيل فلا أجر له كما لو استأجر نائحة أو مغنية وان استأجر لينحت له طنبورا أو بربطا ففعل طاب له الاجر الا أنه يأثم به وكذا لو استأجر رجلا ليكتب له غناء بالفارسية أو بالعربية طاب له الاجر وكذا لو بنى بالاجر بيعة أو كنيسة لليهود والنصارى طاب له الاجر وكذا لو كتب لامرأة كتابا الى حبيبها بأجر * ولو استأجر مشاطة لتزيين العروس قالوا لا يطيب لها الاجر الا أن يكون على وجه الهدية بغير شرط ولا تقاض * قال مولانا رحمه الله تعالى وينبغي أن الاجارة اذا كانت مؤقتة وكان العمل معلوما ولم تنقش التمثال والصور جازت الاجارة ويطيب لها الاجر لان تزيين العروس مباح * أهل بلدة ثقلت عليهم المؤنات فاستأجروا رجلا بأجر معلوم ليذهب الى السلطان ويرفع القصة ليخفف عنهم السلطان نوع تخفيف وأخذ الاجر من عامة أهل البلد من الاغنياء والفقراء قالوا ان

تجاوزها فجاوز فهلك المال ضمن حصة شريكه وكذا لو نهاه عن بيع النسيئة بعدما كان أذن له فيه كذا في فتح القدير * في القدوري اذا أقال أحدهما في بيع باعه الآخر جازت الاقالة كذا في المحيط * ولو باع أحدهما متاعا فرد عليه بعيب فقبله بغير قضاء جاز عليهما او كذا لو حط من ثمنه أو أخر لاجل العيب كذا في الخلاصة * وان حط من غير علة أو من غير أمر يخاف منه جاز في حصته ولم يجز في حصة صاحبه كذا في البدائع * وكذا لو وهب له كذا في السراج الوهاج * ولو أقر بعيب في متاع جاز عليه وعلى صاحبه كذا في فتاوى قاضيخان * شريكان شركة عنان على العموم أسلم أحدهما الى صاحبه في كر حنطة على الشركة لا يصح كذا في القنية * ولو باع أحدهما حالا وأجله الآخر لا يصح تأجيله في النصيبين جميعا الا أن يكون كل واحد منهما قال لصاحبه افعل ما رأيت وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا يصح في نصيبه خاصة ولو أجله الذي ولي البيع جاز في النصيبين بالاجماع كذا في المضمرات * فأما اذا اجتمعا فاذا نائم أخر أحدهما فتأخيره عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يجوز في نصيب شريكه ولا في نصيب نفسه وعندهما يجوز تأخيره في نصيبه ولا يجوز في نصيب شريكه وأما اذا عقد أحدهما ثم أخر العاقد فتأخيره جائز عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى في النصيبين جميعا كذا في السراج الوهاج * بالاجماع كذا في المضمرات * وفي كل موضع صح التأخير لا يكون ضامنا كذا في فتاوى قاضيخان * وان أقر أحدهما بدين في تجارتهما وأنكر الآخر لزم المقر جميع الدين ان كان أقر أنه ولي العقد بأن قال اشتريت من فلان عبدا بكذا كذا في المحيط * فأما اذا أقر أنهما ولياه لزمه نصفه وان أقر أن صاحبه وليه ذكر في جميع نسخ كتاب الاقرار أنه لا يلزمه شيء وهو الصحيح كذا في الظهيرية * أحد شريكي العنان اذا أقر أن دينهما مؤجل الى شهر صح اقراره بالاجل في نصيبه عندهم جميعا وكذا لو أبرأ أحدهما صح ابراؤه عن نصيبه كذا في فتاوى قاضيخان * ولو أقر بجارية في يده من تجارتهما أنها للرجل لم يجز اقراره في نصيب شريكه وجاز في نصيبه كذا في البدائع * أحد شريكي العنان اذا أقر أنه استقرض من فلان ألف درهم لتجارتهما لزمه خاصة كذا في المحيط * وفي العيون الا أن يقيم البينة فان أقام البينة

كان بحال لو ذهب الى بلدة السلطان يتهيأ له اصلاح الامر في يوم أو يومين جازت الاجارة وان كان بحال لا يحصل المقصود في يوم أو يومين وانما يحصل في مدة فان وقتوا للاجارة وقتا جازت الاجارة وله كل المسمى وان لم يوقتوا فسدت الاجارة وكان له أجر المثل على أهل البلدة على قدر مؤنتهم ومنافعهم وقال بعضهم لا تصح هذه الاجارة على كل حال * رجل استأجر رجلا ليعلم عبده أو ولده الحرفة فيه روايتان فان بين لذلك وقتا معلوما سنة أو شهرا جازت الاجارة ويستحق المسمى تعلم العبد أو لم يتعلم وان لم يبين لذلك وقتا معلوما لا تصح الاجارة وله أجر المثل ان تعلم الولد والعبد وان لم يتعلم فلا أجر له * وان استأجر رجلا لتعليم القرآن لا تصح الاجارة عند المتقدمين ولا أجر له بين لذلك وقتا أو لم يبين ومشايخ بلخ رحمهم الله تعالى جوزوا هذه الاجارة حتى حكي عن محمد بن سلام رحمه الله تعالى أنه قال أقضي بتسمير باب الوالد بأجرة المعلم * وقال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى انما كره المتقدمون الاستئجار لتعليم القرآن وكرهوا أخذ الاجر على ذلك لانه كان للمعلمين عطيات في بيت المال في ذلك الزمان وكان لهم زيادة رغبة في أمر الدين واقامة الحسبة وفي زماننا انقطعت عطياتهم وانتقصت رغائب الناس في أمر الآخرة فلو اشتغلوا بالتعليم مع الحاجة الى مصالح المعاش لاختل معاشهم فقلنا بصحة الاجارة ووجوب الاجرة للمعلم بحيث لو امتنع الوالد عن اعطاء الاجر حبس فيه وان لم يكن بينهما شرط يؤمر الوالد بتطييب قلب المعلم وارضائه وهذا بخلاف المؤذن والامام لان ذلك لا يشغل الامام والمؤذن عن أمر المعاش * قال الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى ان مشايخ بلخ جوزوا الاجارة على تعليم القرآن وأخذوا في ذلك بقول أهل المدينة وأنا أفتي بجواز الاستئجار ووجوب المسمى وأجمعوا على أن الاستئجار على تعليم الفقه باطل * رجل استأجر مؤدبا كل شهر بسبعة دراهم ليعلم له صبيين أحدهما العربية والآخر القرآن فقال المؤدب لا يمكنني تعليم القرآن فاستأجر معلما ليعلم الصبي بما يعلمون الناس وأعطه الاجرة من أجري وسلم الصبي اليه فلما جاء رأس الشهر حبس الوالد عن المؤدب ثلاثة دراهم فقال المؤدب أنا لا أرضى بما حبست لان أجرة المعلم كل شهر تكون نصف درهم قالوا يحط عن أجرة المؤدب قدر ما يكون أجر مثل المعلم لان هذا الكلام من المؤدب بمنزلة التوكيل باستئجار المعلم * رجل استأجر معلما سنة ليعلم ولده القرآن فمضت ستة أشهر ولم يتعلم شيئا كان له أن يفسخ الاجارة * ولو استؤجر رجل لغسل الميت لا يجوز وان استؤجر لحفر القبر ان بين الطول والعرض والعمق يجوز قياسا واستحسانا وان لم يبين الطول والعرض والعمق لا يجوز في القياس وفي الاستحسان يجوز ويقع على الوسط مما يعمله الناس * ولو استؤجر لحمل الجنازة ان لم يكن هناك من يحملها لا يجوز لانه تعين في اقامة الحسبة وان كان هناك من يحملها جاز * رجل استأجر أرضا ليلبن فيها لا تصح الاجارة واللبن كله للبان وعلى اللبان قيمة التراب لصاحب الارض ان كان للتراب قيمة في ذلك الموضع وان لم يكن للتراب قيمة فعلى اللبان أجر الارض ان لم يكن ذلك ينفع الارض فان كان ينفع الارض فلا شئ على اللبان * معاوضة الثيران في الاكداس فاسدة لانها استئجار المنفعة بجنسها فان أعطى البقر ليأخذ منه الحمار لا بأس به * رجل استأجر رجلا ليهدم جداره أو ليبني حائطه كل ذراع بكذا وقال دراين درهم بايك باخبره بزن أو استأجر رجلا ليكسر حطبه قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى الاصل في جنس هذه المسائل أنه اذا استأجر انسانا للعمل فان كان عملا لو أراد الاجير أن يأخذ في العمل للحال يقدر عليه صحت الاجارة ذكر لذلك وقتا أو لم يذكر نحو أن يقول استأجرتك

فالمقرض يأخذ من المستقرض ثم يرجع المستقرض على شريكه كذا في التتارخانية * فان أذن كل واحد منهما صاحبه بالاستدانة عليه لزمه خاصة حتى كان للمقرض ان يأخذ منه وليس له أن يرجع على شريكه وهو الصحيح كذا في المضمرات * وهكذا في المحيط وفتاوى قاضيخان * وحقوق عقد تولاه أحدهما ترجع على العاقد حتى لو باع أحدهما لم يكن للآخر أن يقبض شيأ من الثمن وكذلك كل دين لزم انسانا بعقد وليه أحدهما ليس للآخر قبضه وللمديون أن يمتنع من دفعه اليه كالمشتري من الوكيل بالبيع له أن يمتنع من دفع الثمن الى الموكل فان دفع الى الشريك من غير توكيل برئ من حصته ولم يبرأ من حصة الدائن وهذا استحسان كذا في البدائع * وان اشترى أحدهما شيأ من تجارتهما فوجد به عيبا لم يكن للآخر أن يرده بالعيب كذا في المبسوط * وكذا لو باع أحدهما شيأ من تجارتهما لم يكن للمشتري أن يرده على الآخر كذا في الظهيرية * وليس لواحد منهما أن يخاصم فيما اذانه الآخر أو باعه والخصومة للذي باعه وعليه وليس على الذي لم يل من ذلك شئ ولا تسمع عليه بينة فيه ولا يستحلف وهو والاجنبي في هذا سواء كذا في السراج الوهاج * واذا استأجر أحد شريكي العنان شيأ ليس للآخر أن يطالب الشريك بالاجر كذا في المحيط * فان أدى العاقد من مال الشركة رجع شريكه بنصف ذلك عليه اذا كان استأجره لحاجة نفسه وان كان استأجره لتجارتهما وأدى الاجر من خالص ماله يرجع على شريكه بنصفه ولو كانت الشركة بينهما في شئ خاص شركة ملك لم يرجع على صاحبه بشئ كذا في المبسوط * وكذا اذا آجر أحدهما شيأ من تجارتهما فليس للشريك الآخر أن يطالب المستأجر بالاجر كذا في المحيط * رجلان اشتركا شركة عنان في تجارة على أن يشتريا ويبيعا بالنقد والنسيئة فاشترى أحدهما شيأ من غير تلك التجارة كان له خاصة فأما في ذلك النوع من التجارة فبيع كل واحد منهما وشراؤه بالنقد والنسيئة ينفذ على صاحبه الا اذا اشترى أحدهما بالنسيئة بالمكيل أو الموزون أو النقود فان كان في يده من ذلك الجنس من مال الشركة جاز شراؤه على الشركة وان لم يكن كان مشتريا لنفسه وان كان مال الشركة في يده دراهم فاشترى بالدنانير نسيئة ففي

لتخبزلى عشرين منامن الخبز بدرهم جاز ان كان المستأجر فى ذلك الوقت يملك آلات الخبز كالدقيق ونحوه وان لم يبين مقدار العمل لكنه ذكر لذلك وقتا فقال استأجرتك لتخبزلى اليوم الى الليل بدرهم جاز أيضا لانه وان لم يبين مقدار العمل فقد ذكر الوقت وبذكر الوقت تصير المنفعة معلومة * ولو قال بدين يكدرم اين ديوار من باز كن جاز أيضا لانه سمى له عملا لو أراد أن يأخذ فيه للحال يقدر عليه فتصح الاجارة بين لذلك وقتا أو لم يبين * ولو قال بدين ده درم اين خرمن باد كن ان لم يذكر لذلك وقتا لا يجوز لانه استأجره لعمل لو أراد أن يأخذ فيه للحال لا يقدر لان التذرية لا تقوم به وانما تقوم بالريح ولا يدرى متى تهب الريح وان بين لذلك وقتا فهو على وجهين ان ذكر الوقت أولا ثم الاجرة بأن قال استأجرتك اليوم بدرهم على أن تذرى هذا الكدس جاز لانه استأجره لعمل معلوم وانما ذكر الاجرة بعد بيان العمل فلا يتغير وان ذكر الاجرة أولا ثم العمل بأن قال استأجرتك بدرهم اليوم على أن تذرى هذا الكدس لا يجوز لان العقد وقع على الاجرة أولا وانما يحتاج الى ذكر الاجرة بعد بيان العمل فاذا كان العمل معدوما أو مجهولا صار ذكر الوقت بعد بيان الاجرة للاستعجال أى على شرط أن تعجل اليوم ولا تؤخر فلم يكن ذكر الوقت لوقوع العقد على المنفعة فلا يجوز وعلى هذا مسئلة السمسار * رجل أمر سمسارا ليشترى له الكرابيس أو دلالا ليبيع له هذه الاثواب بدرهم لا تجوز هذه الاجارة لان البيع لا يتم بالدلال وانما يتم به وبالمشترى ولا يدرى متى يجيء المشترى فان ذكر لذلك وقتا ان ذكر الوقت أولا ثم الاجرة بأن قال استأجرتك اليوم بدرهم على أن تبيع لى كذا وتشترى جاز فان ذكر الاجرة أولا ثم الوقت بأن قال استأجرتك بدرهم اليوم على أن تبيع لى كذا وتشترى لا يجوز وهذه ومسئلة تذرية الكدس سواء واذا فسدت الاجارة وعمل وأتم العمل كان له أجر مثله على ما هو العرف فى أهل ذلك العمل وذكر محمد رحمه الله تعالى الحيلة فى استئجار السمسار وقال يأمره أن يشترى له شيأ معلوما أو يبيع ولا يذكر له أجرا أولا ثم يواسيه بشىء اما هبة أو جزاء لعمله فيجوز ذلك لمساس الحاجة كما جاز دخول الحمام بأجر غير مقدر ثم يعطى الاجر عند الخروج وكذا شرب الرجل الماء من السقاء ثم يعطى له فلسا أو شيأ وكذا الختان والحجام * واذا أخذ من السمسار أجر مثله هل يطيب له ذلك اختلفوا فيه قال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده يطيب له ذلك وهكذا عن غيره واليه أشار محمد رحمه الله تعالى فى الكتاب وهو نظير ما لو اشترى شيأ شراء فاسدا فهلك المبيع عنده وأخذ البائع قيمته طابت القيمة للبائع وقال بعضهم لا يطيب للدلال والسمسار أجر مثله لانه مال استفاده بعقد فاسد هذا اذا أمر السمسار بالبيع والدلال بالشراء ولم يذكر له وقتا أما اذا ذكر له وقتا بأن قال استأجرتك اليوم بدرهم على أن تبيع لى هذه الاثواب أو تشترى لى كذا حتى جازت الاجارة كان له المسمى فيطيب له عند الكل * رجل دفع الى رجل ثوبا وقال بعه بعشرة فما زاد فهو بينى وبينك قال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان باعه بعشرة أو لم يبعه فلا أجر له وان تعنى فى ذلك وتعب لان الآمر نفى الاجر اذا باعه بعشرة وانما جعل له الاجر اذا باعه بأكثر من عشرة وان باعه باثنى عشر أو بأكثر من عشرة فله أجر مثله لا يتجاوز به درهما وقال محمد رحمه الله تعالى له أجر مثله بالغا ما بلغ وان لم يبع اذا تعب فى ذلك وتعنى لانه عمل بحكم عقد فاسد فيستحق أجر المثل والفتوى على قول أبى يوسف رحمه الله تعالى لانه لم يجعل له الاجر اذا باعه بعشرة * رجل قال لدلال اعرض ضيعتى فعرض ولم يقدر الدلال على اتمام العمل وباعها دلال آخر اختلفوا فيه قال أبو القاسم البلخى ان كان الدلال

القياس يكون مشتريا لنفسه وفى الاستحسان يكون مشتريا على الشركة كذا فى فتاوى قاضيخان * أحد شريكى العنان اذا آجر نفسه فى عمل كان من تجارتهما كان الاجر بينهما ولو آجر نفسه فى عمل لم يكن من تجارتهما أو آجر عبدا له كان الاجر له خاصة هكذا فى الذخيرة * ولو أخذ أحدهما مالا مضاربة فالربح له خاصة أطلق الجواب فى الكتاب وهو على التفصيل ان أخذ المال مضاربة ليتصرف فيما ليس من تجارتهما فالربح له خاصة وكذلك ان أخذ المال مضاربة بحضرة صاحبه ليتصرف فيما هو من تجارتهما وأما اذا أخذ المال مضاربة ليتصرف فيما كان من تجارتهما أو مطلقا حال غيبة شريكه يكون الربح مشتركا بينهما كذا فى محيط السرخسى * وفى المنتقى اذا قال لغيره أشركتك فيما أشترى من الرقيق فى هذه السنة ثم أراد أن يشترى عبدا للكفارة ظهاره وما أشبه ذلك وأشهد وقت الشراء أنه يشترى لنفسه خاصة لم يجز ذلك والشريك نصفه الا اذا أذن له شريكه بذلك وكذلك لو اشترى طعاما لنفسه وقد أشرك غيره فيما يشترى من الطعام كذا فى المحيط * وكل وضيعة لحقت أحدهما من غير شركتهما فهى عليه خاصة وعلى هذا لو شهد أحدهما لصاحبه بشهادة من غير شركتهما فهو جائز كذا فى المبسوط * فى المنتقى قال أبو يوسف رحمه الله تعالى فى شريكين شركة عنان رأس مالهما سواء كل واحد منهما يعمل برأيه ويبيع ويشترى وحده عليه وعلى صاحبه فباع أحدهما حصته من متاع وأشهد على ذلك فالبيع من حصته وحصة شريكه وكذلك لو باع حصة شريكه كذا فى المحيط * وما ضاع من مال الشركة فى يد أحدهما فلا ضمان عليه فى نصيب شريكه ويقبل قول كل واحد منهما فى متاع ضاع مع يمينه كذا فى البدائع * اذا غصب شريك العنان شيأ أو استهلكه لم يؤاخذ به صاحبه وان اشترى شيأ شراء فاسدا فهلك عنده ضمن ويرجع على صاحبه بنصفه كذا فى المبسوط * مات أحد شريكى العنان والمال فى يده ولم يبين فهو ضامن كذا فى المحيط * لو استعار أحد شريكى العنان دابة ليحمل عليها طعاما له خاصة فحمل عليها شريكه طعاما لنفسه مثل ذلك أو أخف يضمن كذا فى محيط السرخسى * ولو استعار أحد شريكى العنان دابة ليحمل عليها طعاما من تجارتهما فحمل عليها شريكه مثل ذلك الطعام

من تجارتهما وهلكت الدابة لاضمان عليه فالحاصل أن الاستعارة من أحد شريكي العنان اذا كانت منفعة العارية راجعة الى المستعير خاصة ليست كالاستعارة منهما والاستعارة من أحد شريكي العنان اذا كانت منفعة العارية راجعة اليهما كالاستعارة منهما كذا في المحيط * شريكان شركة عنان اشتريا أمتعة ثم قال أحدهما لصاحبه لا أعمل معك بالشركة وغاب فعمل الآخر بالامتعة فما اجتمع كان للعامل وهو ضامن لقيمة نصيب شريكه كذا في فتاوى قاضيخان

﴿الباب الرابع في شركة الوجوه وشركة الاعمال﴾

(أما شركة الوجوه) فهو أن يشتركا وليس لهما مال لكن لهما وجاهة عند الناس فيقولا اشتركنا على أن نشتري بالنسيئة ونبيع بالنقد على أن مارزق الله سبحانه وتعالى من ربح فهو بيننا على شرط كذا كذا في البدائع * وهكذا في المضمرات * وتكون مفاوضة بان يكونا من أهل الكفالة والمشتري بينهما نصفين وعلى كل واحد منهما نصف ثمنه ويتساويا في الربح ويتلفظا بلفظ المفاوضة أو يذكرا مقتضياتها فتحقق الوكالة والكفالة في الاثمان والمبيعات وان فات شيء منها كانت عنانا كذا في فتح القدير * وان أطلقت كانت عنانا كذا في الظهيرية * والعنان منهما تجوز مع اشتراط التفاضل في ملك المشتري وينبغي أن يشترطا الربح في هذه الشركة على قدر اشتراط الملك في المشتري حتى لو تفاضلا في ملك المشتري واشترطا التساوي في الربح بينهما أو كان على العكس لا يجوز هذا الشرط ويكون الربح بينهما على قدر ما اشترطا الملك بينهما كذا في المحيط * قال محمد رحمه الله تعالى واذا اشتركا شركة عنان بأموالهما ووجوههما فاشترى أحدهما متاعا فقال الشريك الذي لم يشتر المتاع من شركتنا وقال المشتري هو لي وانما اشتريته بمالي ولنفسي فان كان المشتري يدعي الشراء لنفسه بعد الشركة فهو بينهما على الشركة اذا كان المتاع من جنس تجارتهما وان كان يدعي الشراء لنفسه قبل الشركة وقال الآخر لا بل اشتريته بعد عقد الشركة ينظران علم تاريخ الشراء وتاريخ الشركة فان كان تاريخ الشراء أسبق فهو للمشتري مع يمينه بالله ماهو من شركتنا وان كان

الاول عوض وتعنى وذهب في ذلك روزكاره كان له أجر مثله بقدر عنائه وعمله * وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى القياس ما قال أبو القاسم وفي الاستحسان اذا ترك الدلال الاول حتى باع غيره فلا أجر له لان الدلال في العادة لا يأخذ الاجر بدون البيع وهذا القول يوافق قول أبي يوسف رحمه الله تعالى * رجل أراد أن يبيع بالمزايدة ودفع الثوب الى رجل وأمره لينادي ثم يبيع صاحبه فنادى ولم يبع قالوا ان بين لذلك وقتا جازت الاجارة وله الاجر المسمى وكذا لو لم يذكر الوقت ولكن أمره أن ينادي كذا صوتا جاز أيضا فان نادى كذا صوتا ولم يتفق البيع كان له المسمى وفي الوجه الاول قال الفقيه أبو نصر رحمه الله تعالى له أجر مثله لانه عمل باجارة فاسدة وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى لا شيء له لان العادة فيما بين الناس أنهم لا يعطون الاجر اذا لم يتفق البيع وهو المختار * رجل دفع حمولة الى حمال ليحملها الى بلد كذا أو يسلمها الى السمسار فحملها فقال السمسار للحمال ان وزن الحمولة في البارنامه كذا وقد نقصت في الوزن فأنا لا أعطيك من الاجر بحساب ما نقصت ثم اختلفا بعد ذلك قال السمسار أوفيتك الاجر وقال الحمال ما استوفيت كان القول في انكار الاستيفاء قول الحمال ولا خصومة بينه وبين السمسار وانما الخصومة بين الحمال وبين صاحب الحمولة * اختلف المشايخ في الدلالة في النكاح هل يكون لها أجر قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى لا أجر لها لانه لا منفعة للزوج من كلامها بغير عقد وانما منفعة الزوج في العقد والعقد ما قام بها * وقال غيره من المشايخ لها أجر مثلها لان معظم الامر في النكاح يقوم بالدلالة فان النكاح لا يكون الا بمقدمات تكون من الدلالة فكان لها أجر المثل بمنزلة الدلال في البيع فانه يستحق الاجر وان كان البيع يكون من صاحب المتاع * الدلال في البيع اذا أخذ دلاليته بعد البيع ثم انفسخ البيع بينهما بسبب من الاسباب سلمت له الدلالية لان الاجر عوض مقابل بالعمل وقد تم العمل فلا يستحق عليه الاجر وهو الدلالية كالخياط اذا خاط الثوب ثم فتقه صاحب الثوب فانه لا يرجع على الخياط بالاجر وكذا صاحب الدار اذا هدم الدار لا يرجع على البناء بشيء * الدلال في ثوب اذا دفع الثوب الى رجل يريد الشراء لينظر فيه ثم يشتري فأخذ الرجل وذهب بالثوب ولم يظفر به الدلال قالوا لا يضمن الدلال لانه مأذون في هذا الدفع عادة * قال مولانا عندي انما لا يضمن اذا دفع اليه الثوب ولم يفارقه أما اذا دفع اليه الثوب وفارقه ضمن كما لو أودعه الدلال عند أجنبي أو تركه عند من يريد الشراء * دلال في يده ثوب فقال له رجل هذا ثوبي سرق مني فدفع الدلال الثوب الى الذي أعطاه برئ عن الضمان لانه وان كان مودع الغاصب فمودع الغاصب اذا رد المغصوب على الغاصب برئ عن الضمان * الاجارة اذا كانت فاسدة ووجب أجر المثل هل يجب بالغا ما بلغ ينظران كان فساد الاجارة لجهالة المسمى من الاجر أو لعدم التسمية يجب أجر المثل بالغا ما بلغ وكذا لو استأجر دارا أو حانوتا سنة بمائة درهم على أن يرمها المستأجر كان على المستأجر أجر المثل بالغا ما بلغ لانه لما شرط المرمة على المستأجر صارت المرمة من الاجر فيصير الاجر مجهولا فأما اذا كان فساد الاجارة بحكم شرط فاسد أو نحو ذلك كان له أجر المثل ولا يزاد على المسمى * رجل أمر رجلا ببيع عين من أعيان ماله فباع المأمور ثم اختلفا فقال المأمور بعته بأجر وقال الآمر لا بل بغير أجر قالوا ان كان المأمور دلالا يعرف به كان له الاجر والا فلا وكذلك الخياط والصباغ * رجل أخذ من رجل مسحاة وقال لصاحبها كم أجرها فقال لا أريد بها الاجر لكن احمل خشبا الى لمقبض المسحاة ثم رجع لصاحب المسحاة فقال أريد بها الاجر قالوا ان كان الخشب الذي ساله خشبا له قيمة عند الناس

كان له أجر المثل لانه لما سمى خشبا له قيمة لم يكن راضيا باستعمالها بغير أجر وذكر في المنتقى رجل آجر داره بميتة أو دم يجب أجر المثل قالوا لان لفظة الاجارة تنبئ عن العوض الا أن ما قال من العلة يشكل بما اذا باع شيأ بميتة أو دم فانه يكون باطلا ولفظة البيع في اقتضاء العوض أقوى من لفظة الاجارة فلا يصح هذا التعليل الا على الرواية التي تجعل المقبوض بالميتة أو بالدم مضمونا بالقيمة فتكون المنفعة ههنا مضمونة بقيمتها وقيمة المنفعة أجر المثل * مريض آجر داره بأقل من أجر المثل جازت الاجارة من جميع ماله ولا تعتبر من الثلث لانه لو أعارها من انسان جازت الاعارة فالاجارة بأقل من أجر المثل أولى * رجل استأجر أرضا فيها أشجار ان كانت الاشجار في وسط الارض لا تجوز الاجارة وكذا لو دفع أرضه مزارعة فيها أشجار ولم يدفع الاشجار اليه معاملة لا تجوز المزارعة وان كانت الاشجار في نواحي الارض على المسناة جازت الاجارة والمزارعة وان كانت في وسط الارض شجرة أو شجرتان صغيرتان مثل التالة التي مضى عليها حول أو حولان جازت الاجارة والمزارعة وان كانت الشجرة عظيمة لا تجوز لان العظيمة لها عروق كثيرة تأخذ الارض وظلها يضر بالارض * وكذا لو كان في وسط الارض أبنية فهي بمنزلة الشجرة العظيمة وان كانت الابنية في ناحية الارض جازت الاجارة وان كانت في ناحية الارض فرفعت الابنية يدخل ما تحتها في العقد وكذا الشجرة * ولو استأجر ضياعا بعضها فارغة وبعضها (٣٣٨) مشغولة قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل تجوز الاجارة فيما كان فارغا ولا تجوز فيما كان مشغولا وهذا بخلاف ما تقدم اذا استأجر أرضا في وسطها شجرة عظيمة قالوا لا تجوز الاجارة ولم يقل بجواز الاجارة فيما لم يكن مشغولا بالشجرة لان ثمة قدر ما يكون مشغولا بعروق الشجرة غير معلوم له * رجل استأجر بيتا هو مشغول بأمتعة الآجر قال القاضي الامام أبو علي النسفي رحمه الله تعالى كنا نرى أن الاجارة جائزة ولا يصح تسليم البيت مادام مشغولا حتى وجدت رواية عن محمد رحمه الله تعالى أن الاجارة لا تجوز وجعله كالارض التي فيها زرع * ولو آجر أرضا فيها زرع لا تجوز الاجارة في ظاهر الرواية وقال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده ان كان الزرع لم يدرك فكذلك وان كان قد أدرك جازت الاجارة ويؤمر بالحصاد والتسليم فعلى هذا في البيت اذا المشغول تجوز الاجارة أيضا ويؤمر بالتسليم والتفريغ الا أن يكون في التفريغ ضرر فاحش فكان له أن ينقض الاجارة وهكذا ذكر الكرخي رحمه الله تعالى في مختصره رواية عن محمد رحمه الله تعالى أنه يجوز ويؤمر بالتفريغ والتسليم وعليه الفتوى وقيل للقاضي الامام رحمه الله تعالى هذا في البيت المشغول لو فرغ البيت وسلم هل تصح تلك الاجارة فقال لا لانها وقعت فاسدة فلا تجوز الا باستئناف العقد ولو اختلف الآجر والمستأجر فقال المستأجر استأجرت البيت أو الارض وهي فارغة وقال الآجر لا بل كان البيت مشغولا والارض كانت مزروعة حتى لا تجوز هذه الاجارة اختلفوا فيما بينهم قال بعضهم القول قول الآجر بخلاف المتبايعين اذا اختلفا في الصحة والفساد بحكم شرط فان ثمة القول فيه قول مدعي الصحة لان ههنا الآجر ينكر الاجارة لانه ينكر اضافة العقد الى محل فارغ منتفع به فيكون القول فيه قوله وقال القاضي الامام أبو علي النسفي رحمه الله تعالى ينظر في الاجارة الى الحال ان كانت فارغة كان القول قول المستأجر وان كانت مشغولة كان القول قول الآجر كما لو اختلفا في جريان الماء وانقطاعه في الطاحونة * رجل أعطى رجلا درهمين ليعمل له يوما ولم يذكر العمل لم تصح الاجارة فان عمل يوما وامتنع عن العمل في اليوم الثاني لا يجبر على العمل لفساد الاجارة وان كان سمى له عملا معلوما جازت الاجارة وبعد ما مضى يومان لا يطالب منه العمل

تاريخ الشركة أسبق فهو على الشركة وان علم تاريخ الشراء أنه كان قبل هذه المنازعة بشهر ولم يعلم تاريخ الشركة فهو للمشتري خاصة وان علم تاريخ عقد الشركة أنه كان قبل هذه المنازعة بشهر ولم يعلم تاريخ الشراء أصلا فهو على الشركة وان لم يعلم للشركة والشراء تاريخ فهو للمشتري مع يمينه بالله ما هو من شركتنا لانه اذا لم يعلم تاريخهما يجعل كأنهما وقعا معا ولو وقعا معا فالمشتري لا يكون على الشركة كذا في المحيط * وان قال أحدهما اشتريت متاعا فعليك نصف ثمنه وكذبه شريكه فان كانت السلعة قائمة فالقول قوله وان كانت هالكة لا يصدق وكذلك لو أقر شريكه أنه اشتراه وأنكر القبض وحلف شريكه على العلم وان أقام البينة على الشراء والقبض قبلت ويكون القول قوله مع يمينه على الهلاك كذا في محيط السرخسي * في المنتقى اذا أراد الرجلان أن يشتركا شركة مفاوضة ولاحدهما دار أو خادم أو عروض وليس للآخر شيء فاشتركا شركة مفاوضة يعملان في ذلك بوجوههما ولم يسميا شيأ من العروض التي لاحدهما في شركتهما كانت الشركة جائزة وهي مفاوضة والعروض لصاحبها خاصة وهذه شركة وجوه وكذلك اذا كان لاحدهما تبر ذهب غير مضروب والباقي بحاله كذا في المحيط * (وأما شركة الاعمال) فهي كالخياطين والصباغين أو أحدهما خياط والآخر صباغ أو اسكاف يشتركان من غير مال على أن يتقبلا الاعمال فيكون الكسب بينهما فيجوز ذلك كذا في المضمرات * وحكم هذه الشركة أن يصير كل واحد منهما وكيلا عن صاحبه في تقبل الاعمال والتوكيل بتقبل الاعمال جائز كان الوكيل يحسن مباشرة العمل أو لا يحسن كذا في الظهيرية * ثم هي قد تكون مفاوضة وقد تكون عنانا فان ذكرا في الشركة لفظ المفاوضة أو معنى المفاوضة بأن اشترط الصانعان على أن يتقبلا جميعا الاعمال وأن يضمنا الاعمال جميعا على التساوي وأن يتساويا في الربح والوضيعة وأن يكون كل واحد كفيلا عن صاحبه فيما لحقه بسبب الشركة فهي مفاوضة وان شرطا التفاضل في العمل والاجر بأن قالا على أحدهما الثلثان من العمل وعلى الآخر الثلث والاجر والوضيعة بينهما على قدر ذلك فهي شركة عنان وكذا اذا ذكرا لفظة العنان وكذا

لانتهاء الاجارة وان دفع الى رجل درهمين ليعمل له عمل كذا يومين من الايام كانت الاجارة فاسدة لجهالة الوقت بخلاف ما اذا استأجره يوما فان ثمة انصرفت الاجارة الى اليوم الذى يلى العقد * رجل آجر داره سنة بعبد بعينه فسكن المستأجر شهرا ولم يدفع العبد حتى أعتقه صح اعتاقه وكان على المستأجر للشهر الماضى أجر المثل بالغا ما بلغ وتنتقض الاجارة فيما بقى لان الاجارة باعتاق العبد فسدت فيما بقى وكذا لو استاجر دارا بعين فسكن الدار ولم يسلم العين حتى هلك كان عليه أجر المثل بالغا ما بلغ * رجل استأجر دابة اجارة فاسدة حتى وجب أجر المثل فان كان أجر المثل مختلفا بين الناس منهم من يستقصى ومنهم من يتساهل يجب الوسط وتفسير ذلك أن ينظر الى الوسط من المؤاجرين بأن كان أحدهم يؤاجر مثل هذه الدابة باثنى عشر وآخر بعشرة دراهم وآخر بأحد عشر يجب أحد عشر * رجل استأجر شيأ اجارة فاسدة وقبض وآجر من غيره اجارة جائزة قال بعضهم ليس له أن يؤاجر واستدل هذا القائل بما ذكر فى الاصل رجل دفع داره الى رجل ليسكنها ويرمها ولا أجر له فيها فآجرها هذا الرجل من غيره فانهدمت الدار من سكنى الثانى ضمن الثانى نقصان ما انهدم ويكون الثانى بمنزلة الغاصب ولو كانت الاجارة الثانية جائزة ما كان بمنزلة الغاصب وقال بعضهم المستأجر اجارة فاسدة لا يملك الاجارة الصحيحة ولكن لو آجرها يستحق الاجر المسمى كالغاصب اذا آجر * وقال بعضهم المستأجر اجارة فاسدة يملك أن يؤاجرها من غيره اجارة جائزة بعد القبض بمنزلة المشترى شراء فاسدا يملك أن يبيع من غيره بيعا جائزا الا أن الآجر الاول يملك نقض الاجارة الثانية والبائع بيعا فاسدا لا يملك نقض بيع المشترى لان الاجارة تفسخ بالعذر ولا كذلك البيع وانما لا يملك الاجارة فى مسئلة المرمة لان ثمة ذكر المرمة على وجه المشورة لا على وجه الشرط فكانت اعارة والمستعير لا يملك الاجارة * رجل استأجر دارا اجارة فاسدة وعجل الاجر ولم يقبض الدار حتى مات الآجر أو انقضت مدة الاجارة فأراد المستاجر أن يحبسها على الدار وعندها الاستيفاء الاجر المعجل لا يكون له ذلك لانه لا يملك ذلك فى الاجارة الجائزة ففى الفاسدة أولى * رجل غصب دارا وآجرها ثم اشتراها من صاحبها بقيت الاجارة لان الاجارة يتجدد انعقادها ساعة فساعة وان استقبل الاجارة كان أفضل * الغاصب اذا آجر المغصوب ثم ان المستأجر آجره من الغاصب بعد القبض وأخذ الاجر من الغاصب كان للغاصب أن يسترد من المستأجر ما أخذ منه لان اجارة الغاصب كانت منعقدة فاذا اجرها المستأجر من الغاصب يصير آجرا من الذى آجره ولا تجوز الاجارة الثانية * رجل استاجر من اخر فسطاطا وقبض كان له أن يؤاجره من غيره كما فى الدار وللمستأجر أن يسرج فيه وليس له أن يتخذ مطبخا فان اتخذ مطبخا كان ضامنا لما انتقص الا اذا كان الفسطاط معدا لذلك بأن كان من المسح وغيره * رجل استاجر بئرا ليسقى منها أرضه أو غنمه لا يجوز وكذلك النهر والعين لان المقصود من هذه الاجارة الماء وانه عين مباح والاجارة ما وضعت لملك العين المباح وكذلك استئجار المرعى لرعى الغنم فاسد لما قلنا * رجل استأجر رجلا ليحصد له قصبا فى أجمته على أن يعطى له خمس حزمات من هذا القصب لا يجوز لجهالة الحزمات كما لو استأجر طحانا ليطحن له الحنطة بقفيز من دقيقها ولو عين خمس حزمات من القصب وقال استأجرتك بهذه الحزمات الخمس لتحصد هذه الاجمة جاز * ولو قال استأجرتك على أن تحصد هذه الاجمة بخمس حزمات من القصب لا تجوز الاجارة لجهالة الحزمات فلو استأجر طحانا ليطحن له هذه الحنطة بقفيز من الدقيق ولم يقل بقفيز من ذلك الدقيق جاز لانه لم يجعل الاجر من دقيق هذه الحنطة والقفيز معلوم بخلاف الحزمات * وكذا لو استأجر

اذا أطلقا الشركة فهى عنان كذا فى محيط السرخسى * ثم اذا لم يتفاوضا ولكن اشتركا شركة مطلقة تعتبر عنانا فى حق بعض الاحكام حتى لو أقر أحدهما بدين من ثمن صابون أو أشنان مستهلك أو عمل من أعمال النقلة أو أجر أجيرا أو أجر بيت لمدة مضت لم يصدق على صاحبه الا ببينة ويلزمه خاصة وتعتبر مفاوضة فى حق بعض الاحكام حتى لو دفع رجل الى أحدهما أو اليهما عملا فله أن يؤاخذ بذلك العمل أيهما شاء ولكل واحد منهما أن يطالب بأجرة العمل والى أيهما دفع برئ وعلى أيهما وجب ضمان العمل كان له أن يطالب الآخر به فقد اعتبرت هذه الشركة بالمفاوضة فى حق هذه الاحكام استحسانا وان لم تعتبر بالمفاوضة فى غير هذا الوجه فى ظاهر الرواية هكذا ذكر القدورى فى شرحه كذا فى الذخيرة * فاذا جنت يد أحدهما فالضمان عليهما يؤاخذ صاحب العمل أيهما شاء بجميع ذلك هكذا فى المحيط ناقلا عن المنتقى * ومتى كانت عنانا فانما يطالب به من باشر السبب دون صاحبه بقضية الوكالة كذا فى الظهيرية * وان عمل أحدهما دون الآخر فالكسب بينهما نصفين سواء كانت عنانا أو مفاوضة فان شرط التفاضل فى الربح حال ما تقبلا جاز وان كان أحدهما أكثر عملا من الآخر كذا فى السراج الوهاج * وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى اذا مرض أحد الشريكين أو سافر أو بطل فعمل الآخر كان الاجر بينهما ولكل واحد منهما أن يأخذ الاجر والى أيهما دفع الاجر برئ وان لم يتفاوضا وهذا استحسان كذا فى فتاوى قاضيخان * وكذا ما عمله المسافر لان ما تقبله كل واحد منهما يجب عمله عليهما فاذا انفرد أحدهما بالعمل كان معينا للآخر كذا فى السراج الوهاج * أب وابن يكتسبان فى صنعة واحدة ولم يكن لهما مال فالكسب كله للاب اذا كان الابن فى عيال الاب لكونه معينا له ألا ترى أنه لو غرس شجرة تكون للاب وكذا الحكم فى الزوجين اذا لم يكن لهما شئ ثم اجتمع بسعيهما أموال كثيرة فهى للزوج وتكون المرأة معينة له الا اذا كان لها كسب على حدة فهو لها كذا فى القنية * وما تغزله من قطن الزوج وينسجه هو كرابيس فهو للزوج عندهم جميعا كذا فى الفتاوى الحمادية * ولو شرطا العمل نصفين والمال أثلاثا جاز استحسانا كذا فى العينى شرح الكنز * وهكذا فى التبيين والهداية والكافى

رجلا ليحلج هذا القطن بعشرة أمناء من هذا القطن لا يجوز ولو قال بعشرة امناء من القطن ولم يقل من هذا القطن جاز * ولو دفع غزلا الى حائك لينسج له بالثلث أو بالربع ذكر فى الكتاب أنه لا يجوز ومشايخ بلخ رحمهم الله تعالى جوزوا ذلك لمكان التعامل وبه أخذ الفقيه أبو الليث وشمس الائمة الحلوانى والقاضى الامام أبو على النسفى رحمهم الله تعالى * رجل أخذ من رجل بقرة على أن ما يحصل من لبنها من المصل والسمن والرائب يكون بينهما لا يجوز وما اتخذ المدفوع اليه من لبنها من المصل والسمن يكون له لانقطاع حق المالك عن ذلك وعلى المدفوع اليه مثل ما أخذ من ألبان البقرة لان اللبن مثلى وعلى مالك البقرة قيمة علفها ان كان أعلفها بعلف مملوك له لا ما أكلت هى فى المرعى وعليه أجر قيام المستأجر عليها * والحيلة فى تجويز هذا التصرف أن يبيع نصف هذه البقرة من المدفوع اليه بثمن معلوم ويسلم البقرة اليه ثم يأمره بأن يتخذ من لبنها المصل والسمن وغير ذلك فيكون ذلك بينهما * ولو كانت البقرة بين رجلين وتواضعا على أن تكون عند كل واحد منهما خمسة عشر يوما يحلب لبنها قال أبو بكر الاسكاف هذه مهايأة باطلة فما أخذ أحدهما من فضل اللبن لا يحل له وطريق ذلك أن يهب ما استهلك من فضل اللبن أو يجعله فى حل من ذلك فيبرأ عما عليه * رجلان لكل واحد منهما مجمدة أو مثلجة فقال أحدهما لصاحبه ارفع من مثلجتى مائة وقر حتى أرفع من مثلجتك مثل ذلك فحمل أحدهما وباع

ثم تغير سعر الثلج الى نقصان فقال صاحب الثلج للذى رفع مائة وقر من مثلجته لا أرفع مالى عليك العام قال أبو بكر الاسكاف رحمه الله تعالى لا أعلم لهذا حيلة سوى أن يرفع الذى عليه الثلج مائة وقر من مثلجة نفسه ويطرح فى مثلجة صاحبه حتى يبرأ عما عليه * قال مولانا رحمه الله تعالى وعندى المعاملة التى جرت بينهما فاسدة لانه ذكر الوقر والاوقار متفاوتة تفاوتا فاحشا فلا يجوز ما لم يبين وزن الوقر ولان الجمد يختلف باختلاف الماء والمواضع فعسى أن يكون أحدهما أنقى وأصفى من الآخر فلا يبرأ الا أن يكون الجمد الثانى مثله وما قال من طريق الخروج فيه نظر فانه لو ألقى مثل ذلك فى مجمدة صاحبه كان مستهلكا لما فى مجمدة صاحبه فان المودع اذا خلط الوديعة بجنسها كان مستهلكا ضامنا فالضمان هنا أولى وتغير السعر لا يثبت الخيار لصاحب الدين فان من غصب من آخر موزونا فتغير سعره فى بلد الغصب لم يكن للمغصوب منه أن لا يقبل مثله * قال مولانا رحمه الله تعالى وطريق الخروج عندى أن يرفع من عليه الدين الامر الى القاضى حتى يجبره على قبول مثل ما كان عليه كما لو استقرض من آخر حنطة فأعطاه مثلها بعد ما تغير سعرها فانه يجبر المقرض على القبول وكذا لو غصب من آخر شيأ من ذوات القيم فأعطاه الغاصب قيمته يوم الغصب بعد ما تغير سعره فى ذلك البلد فانه يجبر على القبول فان اختلفا فى مقدار وزن الجمد يحلف الثانى لان صاحبه يدعى عليه الزيادة وهو ينكر * رجل استأجر أرضا بشربها او حاجة المستأجر الى الشرب ليسوق الماء الى أرض له أخرى جاز وكذا لو استأجر أرضا بكذا وأجر مثلها أقل مما سمى من الاجر وأباح له صاحب الارض الثمر أو الشرب لا بأس به وان كان قصده من الاجارة الثمر والماء اذا لم يكن ذلك شرطا فى الاجارة * رجل دفع الى آخر ثلاثة أو قار دهن ليتخذ منه صابونا على أن يكون العمل من المدفوع اليه والصابون للدافع ففعل المدفوع اليه فان الصابون يكون لصاحب الدهن وعليه للعامل أجر عمله وغرامة ما جعل فيه * رجل استأجر مرحلا شهر البطيخ فيه العصير على أن يكون رد المرحل على المستأجر لا تجوز هذه الاجارة لان رد المرحل يكون على الآجر فاذا شرط ذلك على المستأجر كان فاسدا وان لم يشترط الرد على المستأجر ففرغ

وهو الصحيح كذا فى السراج الوهاج * ولو شرطا أكثر الربح لادناهما عملا فالاصح الجواز كذا فى النهر الفائق وهكذا فى الظهيرية * ولو اشتركا واشترطا الكسب بينهما أثلاثا ولم يبينا العمل فهو جائز ويكون التنصيص على التفاضل بيانا للتفاضل فى العمل كذا فى المضمرات * فأما الوضيعة فلا تكون بينهما الا على قدر الضمان كذا فى البدائع * فان كانا اشترطا أن ما تقبلاه من شئ فثلثاه على أحدهما بعينه وثلثه على الآخر والوضيعة نصفان فالقبالة على ما شرطا واشتراطهما الوضيعة باطل وهى على قدر ما شرط على كل واحد منهما من القبالة كذا فى السراج الوهاج * رجل سلم ثوبا الى خياط ليخيطه بنفسه وللخياط شريك فى الخياطة مفاوضة فلصاحب الثوب أن يطالب بالعمل أيهما شاء ما بقيت المفاوضة بينهما واذا تفرقا أو مات الذى قبض الثوب لم يؤاخذ الآخر بالعمل كذا فى المبسوط * وهذا بخلاف ما لو لم يشترط عليه أن يخيطه بنفسه ثم افترقا فانه يؤاخذ الشريك الآخر بالخياطة كذا فى الظهيرية * وذكر فى النوادر قال أبو يوسف رحمه الله تعالى لو ادعى رجل على أحدهما ثوبا عندهما فأقر به أحدهما وجحد الآخر جاز اقراره على الآخر ويدفع الثوب ويأخذ الاجر استحسانا كذا فى محيط السرخسى * وكذلك ان كان فى الثوب خرق أقر أحدهما أنه من الدق وجحد الآخر أن يكون الثوب للطالب وقال هو لنا صدقت المقر على ذلك لانى أصدقه على الثوب أنه للمقر له ولو أن المنكر أقر بالثوب لآخر ادعاه بعد انكاره الاول كان الاقرار له اقرارا للاول فى الثوب ولا يصدق الآخر على الثوب ويصدق على نفسه بالضمان ولا يرجع على صاحبه بشئ من ذلك وأيهما أقر بثوب مستهلك بفعلهما الرجل والآخر منكر فالضمان على المقر خاصة وكذلك اذا أقر أحدهما بدين من ثمن صابون او اشنان مستهلك أو أجر أجير أو أجرة بيت لمدة مضت لم يصدق على صاحبه الا ببينة ويلزم المقر خاصة وان كانت الاجارة لم تمض والمبيع لم يستهلك لزمهما ونفذ اقرار المقر على صاحبه الا أن يدعى أنه لهما بغير شراء فالقول قوله كذا فى المحيط * (١) فيجنان اشتركا فى نقل كتب الحاج على أن ما رزقهما الله تعالى فيه فبينهما

(١) قوله فيجنان تثنية فيج بن كحيدر هو المتنحى عن وطنه كما يعلم من كتب اللغة اهـ بحراوى

فى نصف الشهر أو فى آخره كان عليه أجر الشهر وان استأجره كل يوم بكذا ففرغ فلا أجر عليه لما مضى من الزمان بعد ذلك ولم يرد اذا لم يستعمله وان فرغ فى نصف اليوم كان عليه أجر اليوم * ولو استأجر حبابا أو كيزانا وقال له الآجر مالم تردها على صحيحة فلى عليك كذا قالوا شرط الحمل فى الحباب وكل ما كان له حمل ومؤنة على المستأجر يفسد العقد فيلزمه فى الحباب أجر المثل وفى الكيزان عليه أجر المسمى مادامت صحيحة الى أن ترد * اجارة المشاع فيما يقسم وفيما لا يقسم فاسدة فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعليه الفتوى وان آجر من شريكه جاز فى أظهر الروايتين عنه وقال صاحباه رحمهما الله تعالى يجوز على كل حال * ولو كانت الدار بين رجلين آجر أحدهما نصيبه من ثالث اختلفوا فيه على قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى قال بعضهم يجوز ويقوم الثالث مقام الآجر وذكر الكرخى عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى فيه روايتين والاظهر أنه لا يجوز * ولو استأجر رجلان دارا من واحد أو آجر رجلان دارا من واحد أو من اثنين جاز * وان مات أحد الآجرين أو أحد المستأجرين انفسخت الاجارة فى النصف وتبقى فى النصف * ولو آجر كل الدار من واحد جاز ثم تفاسخا الاجارة فى النصف تنفسخ فى النصف وتبقى فى النصف وهى الحيلة فى اجارة المشاع * رجل استأجر نهرا يابسا ليسوق الماء فيه الى أرضه لا يجوز * وكذا لو استأجر ميزابا ليجرى فيه المطر على سطح المؤاجر أو استأجر بالوعة ليصب فيها وضوءه لا يجوز وعن محمد رحمه الله تعالى اذا استأجره موضعا معلوما من الارض ليسيل فيه الماء الى أرضه جاز بخلاف السطح لان فى السطح موضع تسييل الماء مجهول وتسييل الماء بقدر ما يريد ليس فى وسعه لجواز أن يأخذ المطر مكانا أبسط منه بخلاف الارض * ولو استأجر ميزابا ليركبه فى داره كل شهر بأجر معلوم جاز ولو كان الميزاب مركبا فى حائط المؤاجر لا يجوز * ولو استأجر بكرة أو دلوا أو رشاء ليسقى غنمه لا يجوز فان ذكر لذلك وقتا معلوما يوما أو شهرا جاز * ولو استأجر حائطا ليضع عليه جذوعا أو سترة أو كوة أو ميزابا أو موضعا من الحائط ليوتد فيه وتدا لا يجوز وكذا لو استأجر شجرا ليبسط عليه الثياب لتجف لا يجوز * ولو اشترى نخلا ليقلعه ثم استأجر أرضه لتبقية النخل فيها وقتا معلوما جاز * ولو اشترى الثمر على رأس النخيل ثم استأجر النخيل لابقاء الثمر أو استأجر الارض لا يجوز * أما استئجار النخيل فظاهر لانها ليست محل الاجارة واستئجار الارض لا يجوز وان كانت الارض محلا للاجارة لان الارض مشغولة بما ليس بمملوك للمستأجر وهو النخيل فان كان ما بين الثمر والارض مملوكا للمستأجر جازت اجارة الارض ويجوز اعارة الارض فى الوجوه كلها * ولو استأجر طريقا فى دار ليمر فيها لا يجوز فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى لانها اجارة المشاع * ولو استأجر سفلا وقتا معلوما ليبنى عليه علوا جاز * ولو استأجر علوا ليبنى عليه لا يجوز فى قياس قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وفى قياس قول صاحبيه رحمهما الله تعالى يجوز * ولو استأجر ظهر بيت ليسكن فيه أو ليضع عليه متاعه وقتا معلوما جاز وذكر فى الاصل اذا استأجر سطح بيت ليبيت عليه لا يجوز قالوا الصحيح ليمر عليه * ولو استأجر مكيلا أو موزونا ليعير به ذكر فى الاصل أنه يجوز وذكر الكرخى رحمه الله تعالى أنه لا يجوز * ولو اشترى عقارا فآجره قبل القبض لا يجوز وقيل هو على الخلاف فى بيع العقار قبل القبض * ولو استأجر شاة لترضع صبيا أو جديا لا يجوز * ولو استأجر ثيابا ليبسطها فى بيته لا يجلس عليها ولا ينام لا يجوز لان الاستئجار لا يجوز الا لمنفعة مقصودة بالعين وكذا لو استأجر دابة ليسحبها بين يديه أو ليربطها على آريه ليظن الناس أنها له لا يجوز * ولو دفع أرضا الى رجل على أن يغرس فيها فتكون الاشجار

نصفان فهذه الشركة جائزة كذا فى القنية * معلمان اشتركا لحفظ الصبيان وتعليم الكتابة وتعليم القرآن قال الصدر الشهيد رحمه الله تعالى المختار أنه يجوز كذا فى الخلاصة * وكذا لو اشتركا فى تعليم الفقه كذا فى النهر الفائق * اشتركا فى عمل هو حرام لا تصح الشركة كذا فى خزانة الفتاوى * ولا تجوز شركة الدلالين فى عملهم ولا شركة القراء فى القراءة بالزمزمة (١) فى المجالس والتعازى كذا فى القنية * ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى فى ثلاثة نفر من الكيالين اشتركوا بينهم على أن يتقبلوا الطعام ويكيلوه فما أصابوا من شئ كان بينهم فتقبلوا طعاما بأجر معلوم فمرض رجل منهم وبطل وعمل الآخران قال الاجر بينهم أثلاثا ولو أنه حين مرض أحدهم وكره الآخران أن يعملا عمله فناقضا الشركة بمحضر منه أو قالا اشهدوا انا قد نافضناه الشركة ثم كالا الطعام كله فلهما ثلثا الاجر ولا أجر لهما فى الثلث الباقى وهما متطوعان فى كيله ولا يشركهما الثالث فيما أخذا من الاجر وكذلك ثلاثة نفر تقبلوا من رجل عملا بينهم وليسوا بشركاء ثم عمل أحدهم ذلك العمل بانفراده فله ثلث الاجر وهو متطوع فى الثلثين من قبل أن صاحب العمل ليس له أن يؤاخذ أحدهم بجميع ذلك العمل كذا فى الظهيرية * ثلاثة لم يعقدوا شركة تقبل فتقبلوا عملا ثم جاء أحدهم فعمله كله فله ثلث الاجرة ولا شئ للآخرين كذا فى محيط السرخسى * خياط وتلميذه اشتركا فى الخياطة على أن يقطع الاستاذ الثياب ويخيط التلميذ والاجر بينهما نصفان أو الحائكان على أن يهيئ أحدهما الغزل للنسج وينسجه الآخر ينبغى أن تصح هذه الشركة كما لو اشترك خياط وصباغ كذا فى القنية * واذا أقعد الصانع معه رجلا فى دكانه يطرح عليه العمل بالنصف جاز استحسانا كذا فى الخلاصة * فعلى هذا قالوا لو تقبل التلميذ جاز ولو عمل صاحب الدكان جاز حتى لو قال صاحب الدكان أنا أتقبل ولا تتقبل أنت وأطرح عليك تعمل بالنصف

(١) قوله بالزمزمة هى قراءة الجماعة بصوت واحد يشتمل على التمطيط وعلى قطع بعض الكلمات والابتداء من أثناء الكلمة وأصل الزمزمة الصوت البعيد الذى له دوى وتتابع صوت الرعد على ما فى القاموس أو هى صوت الرعد على ما فى المختار اهـ بحراوى

لايجوز كذا في محيط السرخسي

﴿ الباب الخامس في الشركة الفاسدة ﴾

وهي التي فاتها شرط من شرائط الصحة كذا في البدائع * لاتصح الشركة في الاحتطاب والاصطياد والاستقاء كذا في الكافي * وكذا الاحتشاش والتكدي وسؤال الناس وما اصطاد كل واحد منهما أو احتطبه أو أصابه من التكدي فهو له دون صاحبه وعلى هذا الاشتراك في كل مباح كأخذ الكلأ والثمار من الجبال كالجوز والتين والفستق وغيرهما وكذا في نقل الطين وبيعه من أرض مباحة أو الجص أو الملح أو الثلج أو الكحل أو المعدن أو الكنوز الجاهلية وكذا اذا اشتركا على أن يبنيا من طين غير مملوك أو يطبخا آجرا كذا في فتح القدير فان كان الطين أو النورة أو سهلة الزجاج مملوكا واشتركا على أن يشتريا ويطبخا ويبيعا جاز وهي شركة الوجوه كذا في الخلاصة * ولكل واحد ما استولى عليه كذا في محيط السرخسي * فان أخذاه معا فهو بينهما نصفان وان أخذه أحدهما ولم يعمل الآخر شيأ فهو للعامل كذا في الكافي * فان أعانه الآخر عليه بشئ فله أجر مثله لايجاوز به نصف الثمن عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وعند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى بالغا ما بلغ كذا في محيط السرخسي * ولو أعانه بنصب الشباك ونحوه فلم يصيبا شيأ له قيمة كان له أجر مثله بالغا ما بلغ بلا خلاف كذا في السراج الوهاج * ولو خلطا فهو بينهما على ما اتفقا عليه فان لم يتفقا على شئ فالقول قول كل واحد منهما مع يمينه على دعوى صاحبه الى تمام النصف كذا في المضمرات وان خلطاه وباعاه فان كان مما يكال ويوزن قسم الثمن على قدر الكيل والوزن الذي لكل واحد منهما وان كان من غيرهما قسم على قيمة كل واحد منهما كذا في الجوهرة النيرة * وان لم يعلم الكيل والوزن والقيمة يصدق كل واحد منهما فيما يدعيه الى النصف من ذلك مع اليمين على دعوى صاحبه كذا في البدائع ولا يصدق فيما زاد الا ببينة كذا في النهر الفائق * واذا اشتركا في الاصطياد ولهما كلب فأرسلاه أو نصبا

شبكة

والارض بينهما لايجوز فان غرس فيها فالغراس يكون لصاحب الارض وعليه للعامل قيمة الغراس وأجر مثله * رجل استأجر عبدا كل شهر بكذا على أن يكون طعامه على المستأجر أو دابة على أن يكون علفها على المستأجر ذكر في الكتاب أنه لايجوز وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى في الدابة نأخذ بقول المتقدمين أما في زماننا العبد يأكل من مال المستأجر عادة * ولو دفع سمسما الى دهان ليعصره على أن يكون بعض الدهن له أو شاة ليذبحها على أن يكون بعض اللحم له لايجوز * رجل دفع الى خياط ثوبا ليقطعه ويخيطه قميصا على أن يفرغ منه في يومه هذا أو اكترى من رجل ابلا الى مكة على أن يدخله الى مكة عشرين ليلة كل بعير بعشرة دنانير ولم يزد على ذلك روى محمد عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه تجوز هذه الاجارة فان وفى بالشرط كان له المسمى وان لم يف كان له أجر المثل لايزاد على المسمى وهو قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا استأجر دابة من رجل أياما مسماة ولم يذكر شيأ لايجوز ذلك في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ويجوز عندهما * ولو قال للخياط استأجرتك اليوم لتخيط هذا القميص بدرهم أو قال للخباز استأجرتك اليوم لتخبز هذا القفيز بدرهم لايجوز في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ويجوز عندهما وقال الكرخي رحمه الله تعالى ليس في المسئلة اختلاف الروايتين عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى وانما اختلف الجواب لان في رواية محمد عن أبي حنيفة رحمهما الله تعالى اذا ذكر العمل والمسير أولا ثم ذكر الوقت فكان ذكر الوقت للاستعجال ان عجل فقد وفى بالشرط فيستحق المسمى وان لم يعجل ولم يف بالشرط كان له أجر المثل لا لفساد الاجارة بل لفوات الشرط المرغوب وفي رواية أبي يوسف عن أبي حنيفة رحمهما الله تعالى لما ذكر المدة أولا فقد جعل الوقت مقصودا ثم ذكر العمل بعد ذلك والعمل يكون مقصودا على كل حال فلا يمكن الجمع بين الوقت والعمل في كونهما مقصودا لاختلاف حكمهما فيصير المقصود مجهولا وجهالة المعقود عليه تمنع صحة العقد أما اذا قدم العمل فذكر الوقت بعده يكون للاستعجال فلم يصر الوقت معقودا عليه فلا يفسد العقد وعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى تجوز الاجارة في الوجهين * وذكر في الجامع الصغير رجل استأجر رجلا ليخبز له هذه العشرة المخاتيم كلها اليوم بدرهم فانه لايجوز في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فأبو حنيفة في مسئلة الجامع لم يجوز الاجارة مع أنه ذكر الوقت بعد العمل فتبين بهذا أن فيما قال الكرخي من التوفيق بين الروايتين نظرا بل الصحيح أن في المسئلة عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى روايتين والصحيح من مذهبه أن الاجارة فاسدة قدم العمل أو أخر اذا ذكر الاجر بعد الوقت والعمل وأما اذا ذكر الوقت أولا ثم الاجر ثم العمل بعده أو ذكر العمل أولا ثم الاجر ثم الوقت لايفسد العقد لانه اذا وسط الاجر فبذكر الاول عملا كان أو وقتا والاجر بعده يتم العقد فكان ذكر الثاني بعد ذلك ان كان وقتا يكون للتعجيل وان كان عملا فذكره لبيان العمل في ذلك الوقت فلا يفسد العقد * وذكر الحاكم في المختصر ما هو اشارة الى ذلك وقال ألا ترى أنه لو استأجره ليعمل له هذا العمل بدرهم وشرط عليه أن يفرغ منه اليوم كان جائزا * رجل استأجر رجلا ليقطع له أشجارا في قرية بعيدة عن المصر على أن أجر الذهاب والرجوع يكون على المستأجر قالوا ليس على المستأجر أجر الذهاب ولا أجر الرجوع أما أجر الذهاب فلانه لايعمل له في الذهاب عملا وبدون العمل لايستوجب الاجر وبعد العمل لاتبقى الاجارة فلا يجب أجر الرجوع أيضا فاذا شرط ذلك على المستأجر فسد العقد * قال مولانا رحمه الله تعالى وينبغي أنه يكون الجواب على التفصيل ان

كانت الاشجار معلومة للمستأجر فكذلك الجواب وان لم تكن معلومة للمستأجر ما لم يذكر الوقت لا تصح الاجارة لانه اذا لم يذكر الوقت كان المعقود عليه هو العمل والعمل مجهول فيفسد العقد وان بين الوقت كان أجيرا واحدا فى ذلك الزمان وكان عليه أجر ذلك الزمان فيجب عليه المسمى لا غير * وان ذكر شرطين فى الاجارة بان اكترى من رجل دابة وقال ان ركبتها الى موضع كذا فبكذا وان ركبتها الى موضع كذا فبكذا أو ذكر ثلاث مواضع جاز العقد استحسانا وفى الزيادة على الثلاث لا يجوز وذكر محمد رحمه الله تعالى لهذا أصلا فقال الاجارة متى وقعت على أحد شيئين أو أحد الاشياء الثلاثة وسمى لكل واحد أجرا معلوما بأن قال آجرتك هذه الدابة بخمسة دراهم أو هذه الاخرى بعشرة دراهم أو هذه الثالثة بخمسة عشر او قال ذلك فى البيوت الثلاثة أو الحوانيت الثلاث أو العبيد الثلاثة أو قال ذلك فى المسافات المختلفة بأن قال آجرتك هذه الدابة الى واسط بكذا أو الى الكوفة بكذا أو الى بغداد بكذا أو قال ذلك فى أنواع الخياطة أو الصبغ الى الثلاث يجوز وفى الزيادات لا يجوز وفرق بين الاجارة والبيع اذا باع أحد هذين العبدين وسمى لكل واحد منهما ثمنا لا يجوز الا أن يشترط الخيار فى ذلك للبائع أو للمشترى وكذلك فى الثوبين وغير ذلك وفى الاجارة يجوز من غير خيار لان الاجارة يجرى فيها من المسامحة ما لا يجرى فى البيع وكذا لو قال لراد الآبق ان رددته من موضع كذا فلك كذا وان رددته من موضع كذا فلك كذا جاز * وكذا لو قال للخياط ان خطت هذا الثوب فلك درهم وان خطت هذا الثوب الآخر فلك نصف درهم أو قال ان خطت هذا الثوب روميا فلك درهم وان خطته فارسيا فلك نصف درهم أو قال للصباغ ان صبغته بالعصفر فلك كذا وان صبغته بالزعفران فلك كذا جاز جميع ذلك * اذا قال للخياط ان خطته اليوم فلك درهم وان خطته غدا فلك نصف درهم قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يصح الشرط الاول ولا يصح الشرط الثانى وقال صاحباه يصح الشرطان جميعا والمسئلة معروفة فان خاطه فى اليوم الاول يجب المسمى فى ذلك اليوم وان خاطه فى اليوم الثانى يجب أجر المثل الا أن فى رواية الاصل يجب أجر المثل لا يزاد على درهم ولا ينقص عن نصف درهم وفى النوادر يجب أجر المثل لا يزاد على نصف درهم وذكر القدورى الصحيح رواية النوادر وان خاطه فى اليوم الثالث روى عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى أن له أجر المثل لا يزاد على درهم ولا ينقص عن نصف درهم وروى عنه أنه لا يزاد على نصف درهم ولا ينقص عن نصف درهم وهو الصحيح * ولو قال ان خطته اليوم فلك درهم وان خطته غدا فلا شئ لك فخاطه غدا كان له أجر المثل لا يزاد على درهم لان الاجارة تمليك بعوض فيلزمه أجر المثل كما لو قال استأجرتك بغير شئ * ولو قال آجرتك هذه الدار شهرا على أنك ان أقعدت فيها حدادا فأجرها عشرة وان أقعدت فيها بزازا فأجرها خمسة جازت الاجارة فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى الاجر كما فى الخياطة الرومية والفارسية وفى قول صاحبيه رحمهما الله تعالى الاجارة فاسدة هما يقولان فى اجارة الدور والعقار يجب الاجر بمجرد التخلية وعند ذلك الاجر مجهول بخلاف العمل لان فى العمل لا يجب الاجر الا عند العمل وعند العمل يصير الاجر معلوما واذا جازت الاجارة فى قول أبى حنيفة فان قبض المستأجر الدار ولم يسكنها يلزمه أقل المسميين * ولو استأجر دابة من بغداد الى القصر بخمسة والى الكوفة بعشرة قال محمد ان كان القصر نصف طريق الكوفة جاز وان كان أقل من ذلك أو أكثر لا يجوز وعلى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى يجوز على كل حال * رجل نزل خانا قال عامة مشايخ بلخ منهم الفقيه أبو الليث والفقيه أبو بكر رحمهما الله تعالى يكون ساكنا بأجر ولا يصدق أنه سكن بغير أجر وقال نصير لا أجر عليه الا أن يتقاضاه

شبكة فالصيد بينهما كذا فى المحيط * ولو كان الكلب لاحدهما وهو فى يده فأرسلاه جميعا كان ما أخذ لصاحب الكلب الا اذا جعل منفعة كلبه لغيره بان أعار الكلب من غيره فيصطاد فالمأخوذ للمستعير كذا فى محيط السرخسى * وان كان لكل واحد منهما كلب فاصابا صيدا كان بينهما نصفين فان أصاب كلب كل واحد منهما صيدا على حدة كان له خاصة كذا فى السراج الوهاج * وان أصاب أحدهما صيدا فأثخنه ثم جاء الآخر فأعانه فهو لصاحب الكلب الاول فان لم يكن الاول أثخنه حتى جاء الآخر فأثخناه فهو بينهما نصفان كذا فى المبسوط * واذا اشتركا ولاحدهما بغل وللآخر راوية يستقى عليها الماء والكسب بينهما لم تصح الشركة والكسب كله للذى استقى الماء وعليه أجر مثل الراوية ان كان العامل صاحب البغل وان كان صاحب الراوية فعليه أجر مثل البغل كذا فى الهداية * ولو اشتركا ولاحدهما بغل وللآخر بعير على أن يؤاجراهما والاجرة بينهما لا تصح فان آجراهما قسم الاجر بينهما على مثل أجر البغل ومثل أجر البعير كذا فى محيط السرخسى * وكذا لو آجر البغل بعينه كان الاجر لصاحب البغل دون صاحب البعير وان كان الآخر أعانه على الحمولة والنقل كان للذى أعان أجر مثله لا يجاوز به نصف الاجر الذى آجره به فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى له أجر مثله بالغا ما بلغ كذا فى السراج الوهاج * وان شرطا عملهما مع الدابة نحو السوق والحمل وغير ذلك قسم الاجر على مثل أجر دابتهما وعلى أجر عملهما كذا فى المحيط * ولو تقبلا حمولة معلومة بأجر معلوم ولم يؤاجرا البغل والبعير وحملا على البغل والبعير اللذين أضافا عقد الشركة اليهما كان الاجر بينهما نصفين لان سبب وجوب الاجر ههنا تقبل الحمل وقد استويا فى ذلك ولو تقبلا الحمل وحملا على أعناقهما كان الاجر بينهما نصفين ولا يكون مضمونا على قدر أجر المثل كذلك ههنا كذا فى فتاوى قاضيخان * اذا اشترك رجلان ولاحدهما دابة وللآخر اكاف وجوالق على أن يؤاجرا الدابة على أن الاجر بينهما نصفين فهذه شركة فاسدة كذا فى المبسوط * فان آجرا الدابة لحمل طعام الى موضع معلوم ثم تنقلاه بتلك الاداة بانفسهما كان الاجر كله لصاحب الدابة ولا ينقسم على أجر مثل الدابة وأجر

صاحب الخان بالاجر فحينئذ يجب الاجر استحسانا والصحيح قول الفقيه أبي الليث رحمه الله تعالى لان الظاهر أن النزول في الخان يكون بالاجر وهو بمنزلة من دخل الحمام كان عليه الاجر ولا يصدق أنه دخلها غصبا فكذلك ههنا الا أن يكون الساكن معروفا بالظلم والغصب بأن كان صاحب جيش لا يستأجر عادة* وفي المنتقى رجل غصب دار رجل فقال له المالك اخرج منها فان سكنتها فهي عليك كل شهر بكذا فان كان الغاصب جاحدا أنها له ثم أقام المالك بعد ذلك بينة أنها له لا أجر عليه فيما مضى وان كان الساكن مقرا أنها للمدعي فقال اخرج منها فان لم تخرج فعليك كل شهر بكذا فلم يخرج كان عليه الاجر المسمى للساكن* رجل استأجر دابة من سمرقند الى بخارا ولم يسم رستاقا من رساتيقها ولا قصبة ولا بقعة بعينها قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى الاجارة فاسدة لان بخارا اسم للقصبة مع سوادها فهي كالري وذكر في الكتاب اذا استأجر دابة الى فارس أو الى الري ولم يسم موضعا معلوما لا تصح الاجارة في ظاهر الرواية وروى هشام عن محمد رحمه الله تعالى أنها تصح وجعل الري اسما للمدينة خاصة* ولو استأجر دابة الى سمرقند صحت الاجارة لان سمرقند اسم للقصبة دون السواد فسواد سمرقند يسمى سغدا* ولو تكارى دابة الى أوزجند صحت الاجارة كما لو تكارى الى سمرقند وان تكارى الى فرغانة لا تصح كما لو تكارى الى سغد* رجل تكارى بغلا على أنه كلما ركب الامير ركب معه كانت فاسدة وعليه كلما ركب أجر مثله* رجل تقبل من رجل طعاما على أن يحمله من موضع كذا الى موضع كذا الى اثني عشر يوما بكذا فلم يحمله الى اثني عشر يوما وانما حمله في أكثر من ذلك قالوا لا يلزمه الاجر كما لو استأجر رجلا على أن يخيط ثوبه في يومه بدرهم فخاطه في اليوم الثاني لا يجب الاجر على صاحب الثوب في قول أبي حنيفة وفي قول صاحبيه يجب الاجر لان عندهما في مثل هذا الموضع تقع الاجارة على العمل دون الوقت ❁ مسائل في الاجير المشترك فصل في الحمامي والثيابي ❁ امرأة دخلت الحمام ودفعت ثيابها الى المرأة التي تمسك الثياب فلما خرجت لم تجد ثيابها قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل ان كانت هذه أول مرة دخلت الحمام لا تضمن الثياب في قولهم اذا لم تعلم أنها تحفظ الثياب بأجر لانها اذا دخلت أول مرة ولم تعلم بذلك وما شرطت لها الاجر على الحفظ كان ذلك ايداعا والمودع لا يضمن عند الكل الا بالتضييع وان كانت المرأة هذه دخلت الحمام قبل هذا ودفعت اليها الثياب وأعطت لها الاجر على حفظ الثياب كانت المسئلة على الاختلاف على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا تضمن لان عنده الاجير المشترك لا يضمن لما هلك في يده بغير صنعه والمختار في الاجير المشترك قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقيل هو قول محمد رحمه الله تعالى أيضا وعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى الاجير المشترك يكون ضامنا لما هلك في يده بغير صنعه فيجب الضمان عندهما على الثيابي قال المصنف رحمه الله تعالى ينبغي أن يكون الجواب في هذه المسئلة عندهما على التفصيل ان كان الثيابي أجير الحمامي يأخذ منه في كل يوم أجرا معلوما لهذا العمل لا يكون ضامنا عند الكل بمنزلة تلميذ القصار والمودع* رجل دخل الحمام وقال لصاحب الحمام احفظ الثياب فلما خرج من الحمام لم يجد ثيابه قال أبو القاسم رحمه الله تعالى ان أقر صاحب الحمام أنه رأى رجلا غير هذا الرجل رفع الثياب وظن أنه يرفع ثياب نفسه كان ضامنا لانه صار مضيعا اذا لم يمنع الغاصب وان سرق الثياب ولم يعلم به صاحب الحمام لا يضمن الا اذا ضيعه بأن ذهب عن ذلك الموضع وترك الثياب* رجل دخل الحمام ووضع ثيابه في الحمام وصاحب الحمام يراه وينظر اليه فلما خرج من الحمام لم يجد ثيابه قال محمد بن سلمة رحمه الله تعالى ان ضيع الحمامي أو رأى أن

مثل الاكاف والجوالق ولو كانا اشتركا على أن يتقبلا حمل الطعام على أن يعمل هذا باداته وهذا بدابته فالاجر بينهما نصفان ولا أجر لدابة هذا ولا لاداة هذا كذا في المحيط* لو دفع دابته الى رجل ليؤاجرها على أن الاجر بينهما كانت الشركة فاسدة فان آجر الدابة كان جميع الاجر لصاحب الدابة وللآخر أجر مثل عمله ولو دفع دابة الى رجل ليبيع عليها البز والطعام على أن الربح بينهما كانت الشركة فاسدة بمنزلة الشركة بالعروض واذا فسدت كان الربح لصاحب الطعام والبز ولصاحب الدابة أجر مثلها والبيت والسفينة في هذا كالدابة هكذا في فتاوى قاضيخان* وكذلك لو دفع شبكة ليصيد بها السمك بينهما نصفين فالصيد للصائد ولصاحب الشبكة أجر مثلها كذا في محيط السرخسي* ولو أن قصارا له أداة القصارين وقصار له بيت اشتركا على أن يعملا باداة هذا في بيت هذا على أن الكسب بينهما نصفان كان ذلك جائزا كذا في السراج الوهاج* وكذلك كل حرفة كذا في فتاوى قاضيخان* ولو كان من أحدهما أداة القصارين ومن الآخر العمل فاشتركا على هذا فالشركة فاسدة ويجب على العامل أجر مثل الاداة والربح للعامل كذا في الخلاصة* وفي اليتيمة سئل علي بن أحمد عن ثلاثة من الحمالين أو خمسة يشتركون على أن يملأ بعضهم الجوالق وبعضهم يحمل الحنطة الى بيت صاحب الحنطة وبعضهم يأخذ من فم الجوالق ويحمله على ظهره على أن ما يأخذون من هذا على السواء هل تكون هذه الشركة صحيحة فقال لا تصح كذا في التتارخانية* قال محمد بن الحسن رحمه الله تعالى اذا كان دود القز من واحد وورق التوت منه والعمل من آخر على أن القز بينهما نصفان أو أقل أو أكثر لم يجز وكذا لو كان العمل بينهما وانما يجوز أن لو كان البيض منهما والعمل عليهما فان لم يعمل صاحب الاوراق لا يضره كذا في القنية* في الفتاوى أعطى بذر الفيلق رجلا ليقوم عليه ويعلفه بالاوراق على أن ما حصل فهو بينهما فقام عليه ذلك الرجل حتى أدرك فالفيلق لصاحب البذر وللرجل الذي قام عليه قيمة الاوراق وأجر مثله على صاحب البذر كذا في المحيط* ولو كان من أحدهما البذر والاوراق ومن الآخر العمل فالفيلق لصاحب البذر وللعامل أجر مثل عمله كذا في السراجية* وكذلك لو كان العمل منهما وانما يجوز أن لو كان البيض

غيره رفع ثيابه كان ضامنا وقال أبو القاسم لا يضمن والصحيح قول محمد بن سلمة لان ذلك استحفاظ منه عادة * وكذا لو جاء رجل ووضع ثيابه عند جالس في ذلك الموضع ولم يقل للجالس احفظ ولم يقل الجالس لا تضع عندي ولم يقبل ولم يرد يكون مودعا حتى لو ضيعه كان ضامنا * رجل دخل الحمام ووضع ثيابه عند الحمامي وقال احفظ الثياب وقبل الاجر وشرط عليه ضمان الثوب اذا تلف فلما خرج الرجل من الحمام لم يجد ثيابه قال بعضهم ضمن الحمامي عند الكل أما على قولهما فظاهر وأما على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فلان عنده الاجير المشترك انما لا يضمن اذا لم يشترط عليه الضمان أما اذا شرط كان ضامنا وقال الفقيه أبو جعفر شرط الضمان في الامانات باطل فكان الشرط وعدم الشرط فيه سواء وذكر في المنتقى ما يوافق قوله * امرأة دخلت الحمام ووضعت ثيابها في بيت المسلخ والحمامية تنظر اليها فدخلت الحمامية في الحمام بعد المرأة لتخرج الماء فتغسل صبي ابنتها وابنتها مع صبيها كانت في دهليز الحمام ترى أمها فضاعت ثياب المرأة قالوا ان غابت الثياب عن عين الحمامية وعن عين ابنتها ضمنت الحمامية والا فلا لان لها أن تحفظ الثياب بيد ابنتها فاذا لم تغب عن بصرها أو بصر ابنتها لا تضمن

فصل في الحمال وما يرجع اليه

رجل استأجر حمالا بدانق ليحمل له زق سمن الى موضع كذا فقال الحمال للمستأجر احمل على الزق فرفعه المستأجر مع الحمال فوقع الزق وذهب ما فيه لا يضمن الحمال لان الزق ما دام في يده لم يسلمه الى الحمال وان حمله ثم ان (٣٣٥) الحمال وضع الحمل في بعض الطريق ثم استعان برب الزق في رفعه فوضعاه على ظهره فوقع وتخرق ضمن الحمال لانه دخل في ضمانه وباعانة رب الزق ما صار الزق مسلما اليه فلا يبرأ عن الضمان ولو زلق الحمال في الطريق وانشق الزق وذهب ما فيه ضمن * وكذا لو انقطع الحبل لانه لما شده بحبل واهن كان مضيعا * الملاح اذا أخذ الاجر ووضع فيها الطعام فغرقت السفينة من ريح أو موج أو شئ وقع عليها او صدم جبل وهلك الطعام لا يضمن الملاح في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وان غرقت السفينة من مده أو معالجته أو جدفه ضمن الملاح لان ذلك من جناية يده فيضمن وانما لا يضمن الاجير فيما تلف بغير فعله وان كان صاحب الطعام أو وكيله في السفينة لا يضمن الملاح بشئ من ذلك لان صاحب الطعام اذا كان معه في السفينة كان الطعام في يد صاحبه فلا يضمن الملاح الا أن يصنع فيها شيأ أو يفعل فعلا يتعمد الفساد وان انكسرت السفينة فدخل فيها الماء ان كان ذلك بفعل الملاح يضمن والا فلا والله أعلم

فصل في البقار والراعي

رجل سلم بقرة الى بقار ليرعاها فجاء البقار ليلا وزعم أنه رد البقرة وأدخلها القرية فطلبها صاحبها فلم يجدها ثم وجدها بعد أيام في نهر في الجبانة قد عطبت قالوا ان كان العرف فيما بينهم أن تدخل البقور في القرية ولم يطلبوا منه أن يدخل كل بقرة في منزل صاحبها كان القول قول البقار مع يمينه أنه أدخل البقرة في القرية فلا ضمان عليه وكذا لو أرسل كل بقرة في سكة صاحبها فضاعت قبل أن تصل الى صاحبها لا يضمن لانه ليس عليه ادخالها في منزل صاحبها عرفا والمعروف عرفا كالمشروط شرطا * بقار ترك الباقورة في الجبانة وغاب عنها فوقعت الباقورة في زرع رجل فافسدت الزرع لا يضمن البقار الا أن يكون البقار أرسل الباقورة في الزرع أو أخرج الباقورة من القرية وهو يذهب معها حتى وقعت الباقورة في الزرع أو أتلفت مال انسان في سوقها فيضمن البقار * واذا ساق البقار الباقورة فعطبت واحدة من سوقه بان استعجل عليها في السوق فعثرت أو انكسرت رجلها أو اندقت عنقها أو ساقها في الماء لتشرب فوقعت في الماء يضمن البقار ان كان مشتركا وان كان خاصا لا يضمن لان الاجير الواحد لا يضمن ما تلف في يده بفعله اذا لم يتعمد الفساد وان ساق البقر

البيض منهما والعمل عليهما وان لم يعمل صاحب الاوراق لا يضره وبه نص الخجندي كذا في القنية * وعلى هذا اذا دفع البقرة الى انسان بالعلف ليكون الحادث بينهما نصفين فما حدث فهو لصاحب البقرة ولذلك الرجل مثل العلف الذي علفها وأجر مثله فيما قام عليها وعلى هذا اذا دفع دجاجة الى رجل بالعلف ليكون البيض بينهما نصفين والحيلة في ذلك أن يبيع نصف البقرة من ذلك الرجل ونصف الدجاجة ونصف بذر الفليق بثمن معلوم حتى تصير البقرة وأجناسها مشتركة بينهما فيكون الحادث منها على الشركة كذا في الظهيرية * وكل شركة فاسدة فالربح فيها على قدر رأس المال كالف لاحدهما مع ألفين فالربح بينهما أثلاثا وان كانا شرطا الربح بينهما نصفين بطل ذلك الشرط ولو كان لكل مثل مال الآخر وشرطا الربح أثلاثا بطل شرط التفاضل وانقسم نصفين بينهما لان الربح في وجوده تابع للمال كذا في فتح القدير * الشركة تبطل ببعض الشروط الفاسدة ولا تبطل بالبعض حتى لو اشترطا التفاضل في الصنعة لا تبطل وتبطل باشتراط ربح عشرة لاحدهما وان كان كلاهما شرطا فاسدا كذا في الذخيرة * وتبطل الشركة بموت أحدهما علم به الشريك أولا ولو كان الموت حكميا بان قضى بلحاقه مرتدا فان لم يقض به توقف انقطاعها اجماعا فان عاد قبل الحكم بقيت وان مات أو قتل انقطعت كذا في النهر الفائق * ولو لم يلحق بدار الحرب انقطعت المفاوضة على سبيل التوقف فان لم يقض القاضي بالبطلان حتى أسلم عادت المفاوضة فان مات بطلت من وقت الردة واذا انقطعت المفاوضة على سبيل التوقف هل تصير عنانا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا وعندهما تبقى عنانا ذكره الولوالجي كذا في فتح القدير * ولو لم يمت لكن فسخ أحدهما الشركة ولم يعلم شريكه لا تنفسخ الشركة ولو علم ان كان رأس مال الشركة دراهم أو دنانير انفسخت الشركة ولو كان عروضا وقت الفسخ ذكر الطحاوي أنها لا تنفسخ كذا في الخلاصة * وبعض المشايخ قالوا تنفسخ الشركة وان كان المال عروضا وهو المختار كذا في فتح القدير * واذا أنكر أحد الشريكين الشركة ومال الشركة أمتعة كان هذا فسخا للشركة كذا في الظهيرية * ولو كان الشركاء ثلاثة مات واحد منهم حتى انفسخت الشركة في حقه

فتناطحت فقتل بعضها بعضاً أو وطئ بعضها بعضاً في سياقه فكذلك ان كان البقار أجير وحد لرجل لا يضمن وان كان مشتركا لقوم شتى فهو ضامن وكذا لو كان البقر لقوم شتى وهو أجير أحدهم يكون ضامنا لما تلف من سياقه لانه سائق الدابة التي وطئت والسائق يضمن لما تلف * ولو ندت بقرة من الباقورة وخاف البقار أنه لو تبع ماند يضيع الباقي كان في سعة أن لا يتبعه ولا يكون ضامنا في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لما ندت لانها ضاعت بغير فعله ويضمن في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وكذا لو تفرقت فرقا ولم يقدر على اتباع الكل فاتبع البعض وترك البعض لا يضمن لما ترك * ولو كان البقار مشتركا فرعاها في موضع فعطبت فقال صاحبها أنا شرطت عليك أن ترعاها في موضع آخر وقال الراعي لا بل شرطت على الرعي في هذا الموضع كان القول فيه قول صاحب البقر وليس للبقار ولا للراعي أن ينزي على شيء منها بغير أمر صاحبها فان فعل كان ضامنا لما عطبت منها ولو أن الراعي لم يفعل ذلك ولكن الفحل الذي كان فيها نزا على بعضها فعطبت لا يضمن الراعي في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * الراعي والبقار اذا خاف الهلاك على شاة فذبحها ذكر في الاصل أنه يضمن قيمتها يوم الذبح وذكر في النوادر أنه لا يضمن استحسانا وكذا لو رأى رجل شاة انسان سقطت وخيف عليها الموت فذبحها قالوا لا يضمن استحسانا والمختار للفتوى أنه يضمن في الثانية ولا يضمن في الاولى فان اختلف الراعي وصاحب الغنم على

جواب الكتاب قال صاحب الغنم ذبحتها وهي حية وقال الراعي لا بل ذبحتها وهي ميتة كان القول قول الراعي * ولو أن صاحب الغنم أو البقر شرط على البقار أو الراعي أن ما هلك يأتيه بسمته لا يصح هذا الشرط ويكون القول في الهلاك قول الراعي وان لم يأت بالسمة * أهل قرية كانوا يرعون دوابهم بالنوبة فضاعت بقرة في نوبة رجل تكلموا فيه قال الفقيه أبو الليث لا يضمن هذا الواحد عند الكل لان هذه ليست باجارة بل هي اعانة واعارة * أهل قرية اتفقوا على أن كل واحد منهم يحفظ الباقورة فلما كانت نوبة أحدهم استأجر هذا الواحد أجيرا يحفظها فأخرجها الاجير الى المفازة ثم رجع الى القرية ليخرج ما تخلف منها فضاع بعضها قالوا ان ضاع عند غيبة الاجير ضمن الاجير قيمتها بترك الحفظ الملتزم وان ضاع بعد ما عاد الاجير الى الباقورة لا يضمن الاجير ولا صاحب النوبة أما الاجير فظاهر وأما صاحب النوبة فلان له أن يحفظ الباقورة باجرائه * بقار يحفظ بأجر فترك البقر عند رجل ليحفظها ورجع هو الى القرية ليخرج منها ما تخلفت أو لحاجة لنفسه فضاع بعض ما كان خارجا قالوا ان لم يكن الحافظ في عياله ضمن والا فلا * الراعي اذا خلط الغنم بعضها ببعض فان كان يقدر على التمييز لا يضمن ويكون القول في تعيين الدواب انها لفلان قوله وان كان خلطا لا يقدر على التمييز يكون ضامنا قيمتها والقول في مقدار القيمة قول الراعي * وان دفع غنم رجل الى غير صاحبها فاستهلكها المدفوع اليه وأقر الراعي بذلك ضمن الراعي ولا ضمان على المدفوع اليه ولا يقبل قول الراعي على المدفوع اليه ان كان الراعي أقر وقت الدفع أنها للمدفوع اليه وان شرط على الراعي أن لا يرعى مع غنمه غنم غيره صح الشرط لانه جعله أجير وحد * البقار أو الراعي اذا نام حتى ضاع بعضها ان نام مضطجعا كان ضامنا وان نام جالسا فان غاب البقر عن عينه كان ضامنا والا فلا وما أكل الراعي من الالبان كان ضامنا * اذا استأجر راعيا أو بقارا وقال استأجرتك لترعى غنمي هذه سنة كل شهر بكذا يكون الراعي أجيرا مشتركا الا اذا صرح بما هو حكم أجير الوحد بأن قال على أن لا ترعى معها غنم غيري فحينئذ يكون أجير وحد وان أورد العقد على المدة أولا بأن قال استأجرتك شهرا بكذا لترعى غنمي كان أجير وحد

لا تنسخ في حق الباقين كذا في المحيط * واذا قال أحد الشريكين لصاحبه لا أعمل معك بالشركة فهو بمنزلة قوله فاسختك الشركة كذا في الذخيرة * ثلاثة نفر متفاوضون غاب أحدهم وأراد الآخران أن يتناقضا ليس لهما ذلك بدون الغائب ولا ينقض البعض بدون البعض كذا في الظهيرية

﴿الباب السادس في المتفرقات﴾

ليس لاحد الشريكين أن يؤدي زكاة مال الآخر الا باذنه كذا في الاختيار * فان أذن كل واحد منهما لصاحبه أن يؤدي الزكاة عنه فأديا معا ضمن كل واحد منهما نصيب صاحبه علم أو لم يعلم عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في الكافي * ولو أديا أداء متعاقبا ضمن الثاني علم بأداء صاحبه أم لا عند الامام رضي الله تعالى عنه كذا في النهر الفائق * وعلى هذا الخلاف الوكيل بأداء الزكاة أو الكفارات اذا أدى الآخر بنفسه مع المأمور أو قبله كذا في التبيين * وأما المأمور بذبح دم الاحصار اذا ذبح بعد ما زال الاحصار وحج الآخر فانه لا يضمن المأمور علم أو لم يعلم اجماعا كذا في السراج الوهاج * كل دين وجب للاثنين على واحد بسبب واحد حقيقة وحكما كان الدين مشتركا بينهما فاذا قبض شيأ منه كان للآخر أن يشاركه في المقبوض كذا في المحيط * اذا كان دين بين رجلين على رجل من ثمن عبد بينهما باعاه أو ألف بينهما أقرضاه أو استهلك لهما ثوبا أو ورثا دينا لرجل عليه فقبض أحدهما نصيبه أو بعضه فللآخر أن يشركه فيأخذ منه نصف ما قبضه بعينه سواء كان أجود من الدين أو مثله أو أردأ كذا في السراج الوهاج * وان أراد القابض أن يعطيه من مال آخر لا يكون له ذلك الا أن يرضى الساكت وكذلك لو أراد الساكت أن يأخذ من القابض مثلها لا يكون له ذلك الا برضى القابض كذا في الذخيرة * وان شاء الساكت سلم المقبوض للقابض واتبع الغريم في نصيبه فاذا اتبع الغريم لا يرجع على شريكه بنصف ما قبض ما لم يتو ما بقي على الغريم كذا في محيط السرخسي * فان توي الدين على الغريم فله أن يرجع على الشريك الا أنه ليس له أن

يرجع فى عين تلك الدراهم وللقابض أن يعطيه مثلها كذا فى المحيط * فان هلك ماقبض الشريك فلا ضمان عليه و يكون مستوفيا ومابقى على الغريم لشريكه كذا فى القنية * وكذلك لو وكل غيره بالقبض فقبض الوكيل فهلك فى يد الموكل يهلك على الموكل ولو كان قائما الشريكه أن يشاركه كذا فى الذخيرة * ولو أخرج القابض ماقبضه من يده بان وهبه أو قضاه فى دين عليه أو استهلكه على وجه من الوجوه فلشريكه أن يضمنه نصف ماقبض وليس له أن يأخذه من يد الذى هو فى يده اذا كان فى يده قائما موجودا كذا فى السراج الوهاج * وماقبض الشريك من شريكه يكون قدر ذلك للقابض دينا على الغريم ويكون ما على الغريم بينهما على قدر ذلك من الدين حتى لو كان الدين ألف درهم بينهما فقبض أحدهما خمسمائة فجاء الشريك فأخذ نصفها كان للقابض نصف مابقى على الغريم وذلك مائتان وخمسون وتكون الشركة باقية فى الدين كما كانت كذا فى البدائع * وكل دين وجب لاثنين بسببين مختلفين حقيقة وحكما أو حكما لا حقيقة لا يكون مشتركا حتى اذا قبض أحدهما شيأ ليس للآخر أن يشاركه فيه كذا فى المحيط * رجلان باعا عبدا بينهما بثمن معلوم فقبض أحدهما من الثمن شيأ كان للآخر أن يشاركه فيه ولو سمى كل واحد منهما لنصيبه ثمنا على حدة فقبض أحدهما شيأ من الثمن لم يكن للآخر أن يشاركه فى ظاهر الرواية كذا فى الظهيرية * رجلان لاحدهما عبد وللآخر أمة باعاهما بالف اشتركا فيما يقبضان كذا فى السراجية * ولو سمى كل واحد منهما لمملوكه ثمنا لم يكن للآخر أن يشارك القابض فى المقبوض فى ظاهر الرواية كذا فى خزانة المفتين * ولو أمر رجل رجلين أن يشتريا له جارية فاشترياها ونقدا الثمن من مال مشترك بينهما أو من مال متفرق لم يشتركا فيما يقبضان من الآمر كذا فى المحيط * ولو كان على رجل ألف درهم لرجل فكفل عن الغريم رجلان وأديا ثم قبض أحد الكفيلين من الغريم شيأ يكون للآخر حق المشاركة ان أديا من مال مشترك كذا فى خزانة المفتين * وهكذا فى الظهيرية * ولو لم يقبض أحدهما شيأ لكن اشترى بنصيبه ثوبا فللشريك أن يضمنه نصف ثمن الثوب ولا سبيل له على الثوب فان اجتمعا جميعا على الشركة فى الثوب فذلك جائز كذا فى السراج الوهاج

الا أن يذكر بعده ماهو حكم أجير المشترك بأن قال على أن لك أن ترعى مع غنمى غنم غيرى فحينئذ يصير مشتركا ويتغير أول الكلام بآخره هكذا قال الشيخ الامام الاجل المعروف بخواهر زاده قال وكذلك الحكم فى حق كل من كان فى معنى الراعى * الراعى أو البقار اذا ضرب شاة ففقأ عينها أو كسر رجلها ذكر فى الاصل أنه يكون ضامنا قال مشايخنا رحمهم الله تعالى هذا على قياس قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى أما على قياس قولهما ان ضربها فى الموضع المعتاد ضربا معتادا ينبغى أن لا يكون ضامنا كما لو استأجر دابة ليركبها فكبحها بلجامها فماتت كان ضامنا فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما ان كبحها كبح مثلها لا يضمن وقال بعضهم ينبغى أن يضمن بالضرب فى الغنم فى قولهم جميعا لان الغنم فى العادة تساق بالصياح وبالصفع باليد فان ضربها بالخشبة كان ضامنا عند الكل كما لو كبحها بما لا يكبح مثلها وان استأجر دابة ليركبها فضربها فجرحها وماتت فهو على وجهين اما أن يضربها بأمر صاحبها أو بغير أمر صاحبها فان ضربها بأمر صاحبها فهو على وجهين اما أن يضربها فى الموضع المعتاد ضربا معتادا أو يضربها ضربا غير معتاد فان ضربها ضربا معتادا لا يضمن فى قولهم وان ضربها فى غير الموضع المعتاد يضمن فى قولهم وان ضربها بغير أمر صاحبها فان ضربها ضربا غير معتاد يضمن فى قولهم وان ضربها فى الموضع المعتاد يضمن فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعلى قول صاحبيه لا يضمن ومستأجر العبد لا يملك الضرب الا (٣٣٧) باذن المولى عند الكل ومستعير الدابة يضمن عند الكل الا اذا ضرب باذن صاحبها والزوج اذا ضرب امرأته بنشوز معتادا أو غير معتاد فماتت كان ضامنا عند الكل ولا يرثها فى قولهم * والامام اذا ضرب رجلا تعزيرا أو حدا فمات لا يضمن والمعلم اذا ضرب صبيا أو الاستاذ المحترف اذا ضرب التلميذ فمات قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى ان ضربه بأمر أبيه أو وصيه ضربا معتادا فى الموضع المعتاد لا يضمن وان ضربه ضربا غير معتاد ضمن وان ضربه بغير أمر أبيه أو وصيه فمات يضمن كل الدية فى قولهم سواء ضرب ضربا معتادا أو غير معتاد * والاب

(٤٣ - فتاوى ثانى) اذا ضرب ابنه فمات يضمن كل الدية فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى سواء ضربه معتادا أو غير معتاد وعند صاحبيه لا يضمن فى المعتاد وأما الوصى اذا ضرب اليتيم يضمن فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وهو كالاب وعند صاحبيه لا يضمن كما لا يضمن الاب اذا ضربه للتأديب أو التعليم ولا يرثه وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لا يضمن ويرثه * وليس على البزاغ والفصاد والحجام ضمان السراية اذا لم يقطع وازيادة على ما أذن له فان قطع الختان الجلدة وبعض الحشفة ان لم يمت من ذلك كان عليه فى بعض الحشفة حكومة عدل وان قطع الحشفة كلها فان لم يمت كان عليه كمال الدية وان مات من ذلك كان عليه نصف الدية وان شرط على هؤلاء العمل الصحيح دون السارى لا يصح شرطه ولو شرط على القصار العمل على وجه لا يتخرق صح شرطه لان ذلك مقدور له * وان استأجر حجاما ليقلع له سنا فقلع فقال صاحب السن ما أمرتك بقلع هذا السن كان القول قوله ويضمن القالع ارش السن * رجل استؤجر على حفظ خان فسرق من الخان شئ قال الفقيه أبو جعفر والفقيه أبو بكر البلخى رحمهما الله تعالى لا يضمن الحارس لان الحارس يحرس الابواب أما الاموال محفوظة بالبيت وهى فى يد ملاكها وغيرهما من المشايخ رحمهم الله تعالى قالوا فى حارس السوق اذا كان يحرس الحوانيت فنقب حانوت وسرق منه شئ ضمن الحارس لانه بمنزلة الاجير المشترك والصحيح ما قاله الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى أن الاجير المشترك لا يضمن وان استؤجر الحارس وأخذ

من أهل السوق شيأ لاجل ذلك لا يحل للحارس ما أخذ منهم اذا استأجره رئيسهم وينفذ عقد الرئيس عليهم وان كرهوا * الناقد بأجر اذا غمز الدرهم فكسره قالوا يكون ضامنا اذا غمز بغير اذن صاحب الدراهم فان قال له صاحب الدراهم اغمزها فغمزها لا يضمن وهذا في الدراهم التي يضرها الكسر فان كان لا يضر لا يضمن

﴿فصل في القصار﴾

قصار وضع الثوب على الحب في الحانوت وأقعد ابن أخيه ليحفظ الحانوت وغاب القصار فدخل ابن أخيه الحانوت الاسفل فطر الطرار الثوب قالوا ان كان الحانوت الاسفل بحال لو دخله انسان لا يغيب عن عينه الموضع الذي كان فيه الثوب لا يجب فيه الضمان وان كان الحانوت الاسفل بحال لو دخله انسان يغيب عن عينه الموضع الذي كان فيه الثوب ينظر ان كان الصبي الذي أقعده القصار ضمه الى القصار أبوه أو أمه أو وصيه أو لم يكن له أحد من هؤلاء ولكن القصار ضمه الى نفسه يضمن الصبي قال المصنف وهذا الجواب انما يستقيم اذا كان الصبي مأذونا لان الصبي المأذون مؤاخذ بضمان تضييع الوديعة أما اذا كان محجورا فانه لا يؤاخذ باستهلاك الوديعة وتضييعها حتى لو دل سارقا على الوديعة أو رأى انسانا يأخذ الوديعة وهو يقدر على منعه فلم يمنع لا يضمن اذا كان محجورا فاذا كان الصبي مأذونا كان الضمان على الصبي ولا يجب على القصار لان له أن يحفظ الثياب بالصبي الذي يكون في عياله ويقدر على الحفظ وان لم يكن الصبي في عيال القصار ولا تلميذا له ولا أجيرا الا أن القصار أخذ بيده وأقعده ليحفظ الحانوت كان الضمان على القصار ههنا لانه لما استحفظ من ليس في عياله يصير مستهلكا * قصار سلم ثياب الناس الى أجيره ليشمسها في المقصرة ويحفظها فنام الاجير وضاع من الثياب بعضها ولا يدري كيف ضاع ومتى ضاع قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى اذا لم يعلم أنه ضاع حال نوم الاجير كان الضمان على القصار لا على الاجير وان علم أنه ضاع في حال نوم الاجير كان لصاحب الثوب الخيار ان شاء ضمن الاجير وان شاء ضمن القصار وقال الفقيه أبو الليث انما قال له أن يضمن القصار لانه كان يميل في الاجير المشترك الى قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى اذا هلك في يد الاجير المشترك لا بفعله أما على قول أبي حنيفة رضي الله عنه لا يضمن القصار ما هلك لا بصنعه قال وبه نأخذ والفتوى على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * قصار أمره صاحب الثوب أن يمسك الثوب بعد العمل حتى ينقده الاجر فهلك الثوب عند القصار من غير تضييع لا يضمن القصار في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لانه هلك أمانة عنده * والسمسار اذا باع ما أمر به من الثياب وأمسك بأمر صاحب الثياب ثمن الثياب حتى ينقده الاجر فسرق منه الثمن لا يضمن في قولهم وكذلك صاحب الحمولة اذا قال للحمال أمسك الحمولة حتى أعطيك الاجر فسرقت الحمولة لا يضمن الحمال في قولهم لانه ليس لفعل السمسار والحمال أثر في العين ومن لا أثر لعمله في العين لا يملك الحبس بالاجر فيكون أمانة في يده ولا يكون رهنا * القصار اذا أنكر أن يكون عنده ثوب هذا الرجل ثم أقر وقد قصره قالوا ان قصره قبل الجحود كان له الاجر وان قصره بعد الجحود لا أجر له لانه لما جحد صار غاصبا فتبطل الاجارة فاذا قصر بعد ذلك فقد قصر بغير عقد فلا يستوجب الاجر * قصار رهن ثوب قصارة بدينه عند رجل ثم افتك الرهن وقد أصاب الثوب نجاسة عند المرتهن فلما نظر صاحب الثوب اليه كلف القصار تطهير الثوب وازالة النجاسة وامتنع القصار عن ذلك فتشاجرا وترك الثوب عند القصار فهلك الثوب عنده قالوا ان كانت النجاسة لا تنقص قيمة الثوب لا شيء على القصار لانه وان صار مخالفا بالرهن الا أنه افتكه فقد ارتفع الخلاف وعاد الى ما قبل الخلاف فاذا خلى

* فان لم يشتر بحصته ثوبا ولكن صالحه من حقه على ثوب وقبضه ثم طالبه شريكه بما قبض فان القابض بالخيار ان شاء سلم اليه نصف الثوب وان شاء أعطاه مثل نصف حقه من الدين كذا في البدائع ﴿ وان أراد أحدهما أن يأخذ من مال المديون شيأ ولا يشاركه صاحبه فيما أخذ فالحيلة في ذلك أن يهب المديون منه مقدار حصته من الدين ويسلم اليه ثم هو يبرئ الغريم عن حصته من الدين فلا يكون لشريكه حق المشاركة فيما أخذ بطريق الهبة كذا في فتاوى قاضيخان * رجلان لهما على آخر ألف درهم أراد أحدهما أن يأخذ نصيبه ولا شركة للآخر فيه قال نصير يهب الغريم خمسمائة درهم ويقبض ثم يبرئ الغريم من حصته وقال أبو بكر يبيع من الغريم كفا من زبيب مثلا بمثل ماله عليه ويسلم اليه الزبيب ثم يبرئه مما كان له عليه ثم يطالبه بثمن الزبيب لا بالدين كذا في المحيط * ولو وهب أحدهما نصيبه من الغريم أو أبرأه منه لم يضمن لشريكه شيأ ولو أبرأه أحدهما عن مائة والدين ألف ثم خرج شيء من الدين اقتسماه بينهما على قدر حقهما على الغريم وذلك تسعة للساكت خمسة وللمبرئ أربعة كذا في محيط السرخسي * وفي التجريد وكذلك ان كانت البراءة بعد القبض قبل القسمة ولو اقتسما المقبوض نصفين ثم أبرأه أحدهما عن شيء فالقسمة ماضية لا تنتقض كذا في التتارخانية * فان أخر أحدهما نصيبه لم يجز تأخيره في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا خلاف في أنه لا يجوز تأخيره في نصيب شريكه كذا في البدائع * فرع على قولهما فقال اذا قبض الشريك الذي لم يؤخر لم يكن للذي أخر أن يشاركه فيما قبض حتى يحل دينه فاذا حل دينه شاركه ان كان قائما وان كان مستهلكا ضمنه حصته كذا في الظهيرية * فان لم يقبض الآخر شيأ حتى حل دين الاجل عاد الامر الى ما كان فما قبض أحدهما من شيء يشركه الآخر فيه كذا في البدائع * فلو أن الغريم عجل للذي أخر حصته مائة درهم من حصته فلشريكه أن يأخذ منه نصف ذلك وذلك خمسون واذا أخذ منه ذلك كان للذي عجل له المائة أن يرجع على الغريم بمثل ما أخذ منه وذلك خمسون من حصة الذي لم يؤخره من قبل أن الذي يؤخره اذا أخذ من المؤخر صار للمؤخر من حصته مثل ذلك ألا ترى أن الغريم لو عجل للمؤخر جميع حقه

القصار بينه وبين المالك خرج الثوب عن ضمانه والنجاسة اذا لم تنقص قيمة الثوب لا تعتبر وهو بمنزلة مالو صب على عبد الغير نجاسة وامره صاحب العبد بأن يغسل النجاسة فهلك العبد لا يضمن وان كانت النجاسة تنقص قيمة الثوب كان على القصار ضمان النقصان ويهلك الثوب أمانة لانه خرج عن ضمان الثوب بالتخلية فهو نظير من خرق ثوب انسان خرقا يسيرا فقال له صاحب الثوب أصلحه فأبى وترك الثوب عنده وهلك لا يضمن الا نقصان الخرق * تلميذ القصار أو أجيره الخاص اذا أدخل نار السراج بأمر الاستاذ فوقعت شرارة على ثوب من ثياب القصارة أو أصابه دهن السراج لا يضمن الاجير ويكون الضمان على الاستاذ لانه أدخل السراج باذنه فصار فعل الاجير كفعل الاستاذ ولو فعل الاستاذ ذلك بنفسه كان ضامنا * أجير القصار اذا وطئ ثوبا من ثياب القصارة وهو ثوب لا يوطأ مثله فانتقص الثوب أو تخرق ضمن الاجير لانه لم يؤذن له في ذلك وكذلك لو كان الثوب مما يوطأ مثله الا أنه كان وديعة عند القصار وليس من ثياب القصارة وان كان ذلك من ثياب القصارة وذلك ثوب يوطأ مثله لا يضمن الاجير ويضمن القصار لانه مأذون في ذلك عادة اذا كان ذلك من ثياب القصارة وكذا لو انقلبت المدقة من يد أجير القصار أو تلميذه فوقعت على ثوب من ثياب القصارة ضمن الاستاذ ولو وقعت على ثوب ليس من ثياب القصارة كان الضمان على التلميذ ولو وقعت المدقة على موضعها ثم وقعت بعد ذلك على شئ آخر فالضمان على الاستاذ لا على التلميذ (٣٣٩) وان أصابت المدقة انسانا كان الضمان على التلميذ * ولو انكسر شئ بعمل التلميذ من اداة القصارة مما يدق به أو يدق عليه لا يضمن التلميذ وان كان مما لا يدق به أو لا يدق عليه ضمن التلميذ وهو نظير مالو دعا رجل قوما الى منزله ضيفا فمشوا على بساطه أو جلسوا على الوسادة فتخرق لا يضمن الضيف * وكذا لو كان الضيف متقلدا سيفا فلما جلس شق السيف بساطه أو وسادته لا يضمن ولو وطئ آنية أو ثوبا لا يبسط ولا يوطأ مثله ضمن ولو قلبوا اناء بأيديهم فانكسر لا يضمن لان الضيف في هذا النوع من الاستعمال بهذه الصفة مأذون عادة * ولو حمل أجير القصار ثوبا من ثياب القصارة فعثر وسقط عليه لا يضمن الاجير ويضمن الاستاذ ولو سقط على وديعة كانت عند صاحب البيت فأفسدها ضمن وكذا لو عثر فسقط عليها وان كان بساطا أو وسادة استعاره للبسط لا يضمن رب البيت ولا الاجير أيضا لان المالك أذن له في بسطه * ولو علق القصار ثوبا على جبل في الطريق لتجفيف الثوب فمرت حمولة فخرقته كان الضمان على سائق الجمل دون القصار * قصار استعان برب الثوب في دق الثوب فأعانه وتخرق الثوب ولا يدرى أنه تخرق من دق القصار أو من دق صاحب الثوب روى ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى أن القصار يضمن جميع النقصان ووجه ذلك أن الاجير المشترك ضامن في قول محمد رحمه الله تعالى ماهلك بغير صنعه فاذا كان الثوب في ضمانه كان الضمان على القصار مالم يعلم أنه تخرق بدق صاحب الثوب * وروى بشر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أن القصار يضمن نصف النقصان ويعتبر فيه الاحوال كالرجل اذا جلس على فضل ثوب انسان ولم يعلم به صاحب الثوب حتى قام صاحب الثوب فتخرق الثوب كان على الجالس نصف النقصان لان التخرق حصل عقيب فعلهما وليس أحدهما باضافة ذلك اليه أولى من الآخر فيضاف اليهما أما على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ينبغي أن لا يجب الضمان في فعل القصار لان عنده الثوب أمانة عند القصار وليس بمضمون عليه فلا يجب الضمان بالشك ويجب عليه نصف الضمان كما قال أبو يوسف وهو حسن اختاره الفقيه أبو الليث وهو نظير مالو تمسك رجل بثوب انسان فجذب

حقه وذلك خمسمائة فأخذ الذي لم يؤخر من ذلك نصفه كان للمؤخر أن يرجع على الغريم بما أخذ من حصة شريكه فكذا ههنا كذا في الذخيرة * فاذا أخذها اقتسماها وشريكه على عشرة أسهم لشريكه تسعة وله سهم كذا في الظهيرية * رجلان لهما دين مؤجل على آخر فعجل نصيب أحدهما اقتسماه نصفين والباقي لهما الى الاجل كذا في السراجية * ولو تزوج أحدهما المرأة التي عليها الدين على حصته لا يرجع عليه شريكه بشئ كذا في محيط السرخسي * وعن محمد رحمه الله تعالى أنه لو تزوجها على خمسمائة مرسلة كان لشريكه أن يأخذ منه نصف خمسمائة كذا في المحيط * وأما اذا استأجر أحد الشريكين بنصيبه فان شريكه يرجع عليه في قولهم كذا في السراج الوهاج * ولو كان للمطلوب على أحد الطالبين دين بسبب قبل أن يجب لهما عليه وصار قصاصا بذلك لم يكن لشريكه أن يرجع عليه بشئ ولو كان دين بسبب بعد أن يجب لهما عليه وصار قصاصا فلشريكه أن يرجع عليه كذا في الظهيرية * ولو أقر أحدهما أنه كان للمطلوب مثل نصيبه قبل دينهما برئ المطلوب من حصته ولا شئ لشريكه عليه وكذلك لو جنى عليه جناية كان أرشها خمسمائة لا يكون لشريكه شئ كذا في محيط السرخسي * روى بشر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أن أحد الطالبين اذا شج المطلوب موضحة عمدا فصالحه على حصته لا يلزمه شئ لشريكه لانه لم يسلم له ما تمكن المشاركة فيه كذا في البدائع * وفي القدوري لو استهلك أحد الطالبين على المطلوب مالا وصارت قيمته قصاصا فلشريكه أن يرجع عليه وفي المنتقى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى لو أن أحد ربي الدين أفسد على المطلوب متاعه أو قتل عبد اله أو عقر دابة له وصار ماله قصاصا بذلك لم يكن لشريكه أن يرجع عليه كذا في المحيط * ولو أخذه ثم أحرقه أو غصبه فلشريكه أن يرجع عليه بالاجماع. وكذلك لو قبض بشراء فاسد فباعه أو أعتقه أو هلك عنده ولو ارتهن أحدهما بحصته فهلك عنده فلشريكه أن يضمنه كذا في محيط السرخسي * ولو ذهبت احدى العينين بآفة سماوية في ضمان الغصب أو في يد المشتري بشراء فاسد أو في يد المرتهن لم يضمن لشريكه كذا في الظهيرية * وذكر ابن سماعة في نوادره عن محمد رحمه الله تعالى لو أن أحد الغريمين اللذين لهما

صاحب الثوب ثوبه فتخرق كان على المتمسك نصف الخرق وكذلك صاحب الثوب اذا أراد أن يأخذ ثوبه من القصار فتمسك به القصار فجذبه صاحب الثوب كان على القصار نصف الخرق * وذكر في المنتقى حائك نسج ثوبا فتعلق صاحب الثوب بثوبه ليأخذه وأبى الحائك أن يدفع حتى يأخذ الاجر فتخرق الثوب في يد صاحب الثوب لا يضمن الحائك وان تخرق في يدهما كان على الحائك نصف الخرق * رجل أرسل رسولا الى قصار ليسترد منه ثيابه الاربعة فلما جاء الرسول بالثياب الى المرسل كانت الثياب ثلاثة فقال الرسول دفع القصار الى الثياب ولم يعد على وقال القصار عددته الاربعة قال الفقيه أبو بكر البلخي رحمه الله تعالى يسئل صاحب الثوب أيهما يصدقه فأيهما صدقه برىء ذلك عن خصومته وأيهما كذبه يحلف فان حلف برئ وان نكل لزمه ما ادعاه صاحب الثوب فان صدق صاحب الثوب القصار كان عليه للقصار أجر الثوب الرابع وان كذب القصار وحلف فللقصار أن يحلف صاحب الثوب على ما ادعى عليه من أجر الثوب الرابع فان حلف برئ * رجل دفع ثوبا الى قصار ثم أمر رجلا أن يقبض ثوبه من القصار فدفع القصار اليه غير ذلك الثوب فهلك ذلك الثوب في يد الوكيل قالوا لا شئ على الوكيل ولرب الثوب أن يتبع القصار بثوبه قال رضي الله عنه أما عدم وجوب الضمان على الوكيل مشكل اذا كان الثوب الذي دفع اليه القصار ثوب رجل آخر لانه أخذ ثوب غيره بغير اذنه * وذكر في المنتقى رجل عنده ثياب وديعة لرجل فجعل المودع في ثياب الوديعة ثوبا لنفسه ثم جاء صاحب الوديعة وطلب الوديعة فدفع المودع الثياب الى صاحبها ونسي أن ثوبه في ثياب الوديعة فضاع ثوب المودع عند صاحب الوديعة كان صاحب الوديعة ضامنا لذلك الثوب ووجه ذلك انه أخذ ثوب الغير بغير اذنه والجهل في ذلك لا يكون عذرا وذكر أن القصار لو دفع الى صاحب الثوب ثوب غيره فأخذه صاحب الثوب على ظن أنه له كان ضامنا وان كان صاحب الثوب بعث الى القصار رجلا ليأخذ ثوبه من القصار فدفع القصار اليه ثوبا غير ثوب المرسل فضاع عند الرسول ذكر أن الثوب المدفوع لو كان للقصار لا يضمن الرسول وان كان لغير القصار كان لصاحب ذلك الثوب الخيار ان شاء ضمن القصار وان شاء ضمن الرسول فان ضمن القصار لا يرجع القصار على الرسول * قصار شمس ثوب القصارة فاحترق كان ضامنا وكذلك اذا عصر الثوب فتخرق وان فعل ذلك أجير القصار ولم يتعمد الفساد لا يضمن الاجير ويضمن الاستاذ وعن محمد رحمه الله تعالى اذا أدخل القصار سراجا في حانوته فاحترق به ثوب بغير فعله ضمن لان هذا مما يمكن الاحتراز عنه في الجملة وانما لا يضمن الحرق الغالب الذي لا يمكن الاحتراز عنه ولا يتمكن من اطفائه وهذا قوله أما على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يضمن ما هلك بغير صنعه * رجل دفع الى قصار ثوبا ليقصره فجاء صاحب الثوب وطلب ثوبه فقال له القصار دفعت ثوبك الى رجل ظننت أنه ثوبه كان القصار ضامنا

﴿ فصل في الخياط والنساج ﴾ اذا قال صاحب الثوب للنساج اذهب بثوبي الى منزلك حتى اذا رجعنا من الجمعة سرت الى منزلي وأوفي عليك أجرك فاختلس الثوب من يد الحائك في الزحمة قال الفقيه أبو بكر البلخي ان كان الحائك دفع الثوب الى صاحبه أو مكنه من الاخذ ثم دفعه الى الحائك ليوفي له الاجر يكون الثوب رهنا فاذا هلك يهلك بالاجر وان كان صاحب الثوب دفع اليه الثوب على وجه الوديعة لا يضمن الحائك فيكون اجره على صاحب الثوب على حاله ولو منعه الحائك بالاجر قبل الدفع اختلف فيه العلماء فان اصطلحا على شئ كان حسنا

المال قتل عبد المطلوب فوجب عليه القصاص فصالحه المطلوب على خمسمائة درهم كان ذلك جائزا وبرئ من حصة القاتل من الدين فكان لشريك القاتل أن يشركه فيأخذ منه نصف خمسمائة كذا في البدائع * في المنتقى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى لو ضمن أحد الطالبين للمطلوب مالا عن رجل صارت حصته قصاصا به ولا شئ لشريكه عليه فان اقتضى عن المكفول عنه ذلك المال لم يكن لشريكه أن يرجع عليه أيضا فيشاركه في ذلك كذا في المحيط * ولو أن المطلوب أعطى أحد الشريكين كفيلا بحصته أو أحاله بذلك على رجل فما اقتضاه هذا الشريك من الكفيل أو الحويل فللآخر أن يشاركه فيه كذا في الذخيرة * رجلان لهما على رجل ألف درهم فصالح أحدهما المديون عن الالف كلها على مائة درهم وقبضها فأجاز الآخر جميع ما صنع فهو جائز وله نصف المائة فان قال القابض قد هلكت فهو مؤتمن ولا ضمان عليه وقد برئ الغريم وان أجاز الصلح ولم يقل أجزت ما صنع فانه يرجع على الغريم بخمسين ويرجع الغريم على القابض بخمسين من قبل أن اجازة الصلح ليست اجازة القبض * رجلان لهما في يدي رجل غلام أو دار صالحه أحدهما منه على مائة قال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان كان الذي في يديه الغلام مقرا بالغلام فانه لا يشاركه في المائة وان كان جاحدا له شاركه فيها وقال محمد رحمه الله تعالى هما سواء لا يشاركه فيها الا أن يكون الغلام مستهلكا كذا في الظهيرية * وفي المنتقى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى رجلان اشتريا من رجل جارية اشترى أحدهما نصفها بألف درهم واشترى الآخر نصفها بألف درهم ثم وجدا بها عيبا وردّاها ثم قبض أحدهما حصته من الثمن لا يشاركه صاحبه فيما قبض دفع الثمن مختلطا في الابتداء أو دفع كل واحد منهما الثمن على حدة وكذلك ان استحقت الجارية فان وجدت الجارية حرة وقد دفعا الثمن مختلطا كان للآخر أن يشارك القابض فيما قبض وفيه أيضا عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أقر أن لهذين عليه ألف درهم من ثمن جارية اشتراها منهما فقال أحدهما صدقت وقال الآخر كذبت ولكن هذه الخمسمائة التي أقررت بها هي لي عليك من ثمن بر اشتريته مني ثم ان الغريم قضى هذا خمسمائة لم يكن لصاحبه أن يشاركه فيما قبض ولا يصدق

الغريم

* رجل دفع الى نساج كرباسا بعضه منسوج و بعضه غير منسوج فسرق ذلك عند النساج ذكر فى النوازل أن على قول من يضمن الاجير المشترك ماهلك فى يده بغير صنعه يضمن النساج كل الثوب لان المنسوج مع غير المنسوج بحكم الاتصال كشئ واحد ونسج الباقى يزيد فى قيمة ما كان منسوجا فكان النساج فى الكل أجيرا مشتركا فيضمن الكل * وهذه جملة مسائل افتوا فيها على قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى منها هذه * ومنها رجل دفع الى خياط كرباسا ليخيطه قميصا وبقى قطعة من الكرباس فسرق قالوا ضمن الخياط * ومنها رجل دفع صرما الى خفاف ليخرزله خفا ففضل شئ من الصرم فسرق قالوا يضمن * ولو دفع الى وراق مصحفا ليعمل فى المصحف ودفع الغلاف معه أو دفع سيفا الى صيقلى ليصقله بأجر ودفع الجفن معه فسرق لا يجب عليه ضمان الغلاف والجفن لان الجفن والغلاف منفصل عن السيف والمصحف وهو كان أجيرا مشتركا فى السيف والمصحف لا فى الغلاف والجفن وعن محمد رحمه الله تعالى أنه يضمن الكل وعنه رحمه الله تعالى لو دفع مصحفا الى رجل ليعمل له غلافا أو دفع السكين الى رجل ليعمل له نصابا فضاع المصحف والسكين لا يضمن لانه استأجره ليعمل له غلافا لا ليعمل فى السكين والمصحف والسكين والمصحف لا يكونان تبعا للنصاب والغلاف فكان السيف والمصحف أمانة فى يده فاذا هلك فى يده لا بتقصير منه لا يضمن وهذا كله قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى أما على قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى ماهلك فى يده لا بصنعه لا يكون ضامنا لان عنده الاجير المشترك لا يضمن ماهلك فى يده لا بصنعه * نساج كان يسكن مع صهره ثم اكترى دارا وانتقل اليها ونقل متاعه وترك الغزل فى الدار التى انتقل عنها قالوا ان لم ينقل الغزل من المكان الذى كان فيه الى بيت آخر من دار صهره ولا أودعه صهره لا يضمن فى قول أبى حنيفة لان الغزل مابقى فى ذلك المكان الذى كان فيه كان هو ساكنا بيقاء الغزل فى ذلك المكان لما عرف من أصله أن سكناه فى الدار لا تبطل مابقى له فيها شئ وعندهما يضمن * رجل دفع الى نساج غزلا لينسجه كرباسا فدفعه النساج الى أجيره فسرق من هذا الاجير قالوا ان كان هذا الاجير اجيرا للنساج الاول لا يضمن واحد منهما وان لم يكن الثانى أجير الاول ضمن الاول عند الكل ويضمن الاجير عند أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ولا يضمن فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وهو كالمودع اذا أودع أجنبيا عندهما لصاحب الوديعة أن يضمن أيهما شاء وعند أبى حنيفة له أن يضمن المودع الاول وليس له أن يضمن الثانى * نساج ترك كرباسا فى بيت الطراز فسرق ليلا قالوا ان كان الموضع الذى ترك فيه الكرباس مما يحفظ فيه الثياب لا يضمن وان كان مما لا يحصن فيه الثياب ولا يحفظ ورضى به صاحب الثوب لا يضمن أيضا والا ضمن * رجل دفع ذهبا الى صائغ ليتخذله سوارا منسوجا والنسج لم يكن من عمل هذا الصائغ فاصلح الذهب وطوله ودفعه الى من ينسجه فسرق من الثانى قالوا ان كان الصائغ الاول دفع الى الثانى بغير أمر المالك ولم يكن الثانى أجير الاول ولا تلميذا له كان للمالك أن يضمن أيهما شاء فى قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وفى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى يضمن الصائغ الاول أما الثانى ان سرق منه بعد العمل لا يضمن لانه اذا فرغ من العمل صارت يده يد وديعة أما مادام فى العمل كانت يده يد ضمان لانه يتصرف فى مال الغير بغير اذنه وعند أبى حنيفة رحمه الله تعالى مودع المودع لا يضمن مالم يتصرف فى الوديعة بغير اذن مالكها * رجل قال لخياط انظر الى هذا الثوب فان كفانى قميصا فاقطعه بدرهم وخطه فقال الخياط نعم وقطعه ثم قال بعد ما قطعه انه لا يكفيك ضمن الخياط قيمة الثوب لانه انما أذن له بالقطع بشرط الكفاية ولو قال للخياط انظر أيكفينى قميصا فقال الخياط نعم

الغريم على أنه بينهما هكذا فى المحيط * شريكان فى ألف درهم على رجل ضمن أحدهما لصاحبه عن الغريم فالضمان باطل فان قضاه على هذا الضمان يرجع به وأخذه ولو لم يكن ضمن لصاحبه شيأ لكنه قضى شريكه حصته من غير كفالة صح القضاء واذا صح القضاء من أحد الشريكين لم يكن له أن يشارك صاحبه فيما قضى فان توى ما على الغريم فلا سبيل له على الشريك فيما قبض منه بخلاف مالو قضى المطلوب أو أجنبى حصة أحد الشريكين وسلم الشريك الآخر ثم توى ما على الغريم حيث كان للشريك المسلم اتباع الشريك ويشاركه فيما قبض هكذا فى الذخيرة * ذكر على بن الجعد عن أبى يوسف رحمه الله تعالى أنه لو مات المطلوب وأحد الشريكين وارثه وترك مالا ليس فيه وفاء اشتركا بالحصص كذا فى البدائع * اذا كان لثلاثة دين مشترك على انسان فغاب اثنان منهم وحضر الثالث فطلب حصته يجبر المديون على الدفع كذا فى الصغرى * بعير بين شريكين حمل عليه أحدهما من الرستاق شيأ بأمر شريكه فسقط فى الطريق فنحره الشريك ينظر ان كانت ترجى حياته يضمن وان كانت لا ترجى لا يضمن وان ذبحه غير الشريك يضمن سواء كانت ترجى حياته أو لا ترجى وهو الاصح كذا فى محيط السرخسى * وكذا الراعى والبقار اذا ذبح الشاة أو البقرة فان كانت لا ترجى حياته لا يضمن استحسانا وان كانت ترجى حياته ضمن وان ذبح الاجنبى كان ضامنا كذا فى فتاوى قاضيخان * دار بين رجلين غير مقسومة فغاب أحدهما وسع الآخر أن يسكن بقدر حصته فيسكن الدار كلها وكذلك الخادم ان كان بين رجلين فغاب أحدهما فللآخر أن يستخدم الخادم بحصته كذا فى خزانة المفتين * ولا تلزمه أجرة حصة شريكه ولو كانت الدار معدة للاستغلال * وفى الارض له أن يزرعها كلها على المفتى به ان كان الزرع ينفعها فاذا جاء شريكه زرعها مثل تلك المدة وان كان الزرع ينقصها أو الترك ينفعها فليس له أن يزرعها كذا فى البحر الرائق * وفى الدابة لا يركبها بغير اذنه للتفاوت وأما ما ينتفع به كالحرث ونحوه فله ذلك لعدم التفاوت كما فى عقد الفرائد وقالوا فى الامة تكون عند أحدهما يوما وعند الآخر يوما ولو خاف أحدهما من صاحبه وطلب وضعها على يد عدل لا يجاب كذا فى النهر الفائق * والكرم والارض

فقال صاحب الثوب اقطعه فقطعه فاذا هو لا يكفيه لا يضمن الخياط شيأ لانه اذن له بالقطع مطلقا وان قال الخياط نعم فقال صاحب الثوب فاقطعه أو قال اقطعه اذا فقطعه كان ضامنا اذا كان لا يكفيه لانه علق الاذن بالشرط * استأجر خبازا لينضج له طعام وليمة فأفسد الطعام فأحرقه أو لم ينضجه كان ضامنا لانه أجير مشترك فيضمن ما أفسد بجناية يده ولو لم يفسد الخباز شيأ ولكن رب الدار اشترى راوية من ماء وأمر صاحب البعير فادخلها الدار فساق البعير فخر على القدور وكسرها وأفسد الطعام لا يضمن صاحب البعير شيأ لانه ساق بأمر صاحب الدار ولا ضمان على الخباز فيما فسد لانه فسد لا بفعله وكذا لو سقط البعير على ولد صغير أو عبد صغير لصاحب الدار فقتله لا يضمن صاحب البعير * النخاس اذا هلك العبد في يده لا يضمن لانه أجير مشترك فلا يضمن ما هلك عنده لا بصنعه وكذا الدلال اذا دفع الثوب الى رجل ليراه فيشتريه فذهب الرجل بالثوب من بين يديه ولم يظفر به الدلال لا يضمن لانه مأذون بهذا الدفع عادة * رجل دفع الى خياط ثوبا ليخيطه قميصا فخاطه قباء ذا طاق واحد الذي يقال له بالفارسية يكتائى خير المالك ان شاء ترك الثوب عليه وضمنه قيمة ثوبه وان شاء أخذ القباء وأعطاه أجر مثله لا يزاد على المسمى وان اختلفا فقال رب الثوب أمرتك أن تقطعه قميصا وقال الخياط لا بل أمرتني أن أقطعه قباء كان القول قول صاحب الثوب وان أمره أن يقطعه قميصا فخاطه سراويل فهو والاول سواء وقيل هنا لا يجب الاجر اذا أخذ الثوب * رجل أمر رجلا أن ينقش اسمه في فص خاتمه فغلط ونقش اسم غيره يضمن الخاتم * ولو امر رجلا ليصبغ ثوبه بزعفران أو بالبقم فصبغه بصبغ من جنس آخر كان لرب الثوب أن يضمنه قيمة ثوبه أبيض ويترك الثوب عليه وان شاء أخذ الثوب وأعطاه أجر مثله لا يزاد على المسمى وان صبغه بجنس ما أمره الا انه خالف في الوصف بأن أمره أن يصبغه بربع قفيز عصفر فصبغه بقفيز عصفر وأقر بذلك رب الثوب خير رب الثوب ان شاء ترك الثوب عليه وضمنه قيمة ثوبه أبيض وان شاء أخذ الثوب وأعطاه ما زاد من العصفر فيه مع الاجر المسمى وذكر في المنتقى عن أبي يوسف هذا اذا صبغه بربع القفيز أولا ثم صبغه بثلاثة أرباع القفيز فيكون له الخيار على الوجه الذي ذكرنا أما اذا صبغها ابتداء بقفيز عصفر بضربة واختار أخذ الثوب أعطاه ما زاده الصبغ فيه ولا أجر له ههنا وهكذا ذكر القدوري وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى اما على قول محمد اذا أمره ان يصبغه بمن من عصفر بدرهم وصبغه بمنين بضربة واحدة ان شاء ضمنه قيمة ثوبه أبيض وان شاء اخذ الثوب واعطاه درهما وما زاد من العصفر في ثوبه وروى ابن سماعة عن محمد رحمهما الله تعالى ما يوجب التسوية في الجواب بين ان يصبغه بضربة أو بضربتين * رجل استأجر رجلا ليحمر بيته فخضره أعطاه ما زاد الخضرة فيه * رجل دفع غزلا الى حائك لينسجه سبعا في أربع فعمله أكبر من ذلك أو أصغر كان لصاحب الغزل الخيار ان شاء ضمنه مثل غزله وان شاء أخذ الثوب وأعطاه الأجر المسمى ولا يزيد على الاجر في الزيادة وفي النقصان أعطاه من الاجر بحساب ما نقص ولا يجاوز ما سمى وكذا ان أمره صفيقا فحاكه رقيقا أو على العكس لانه في الزيادة متبرع وفي النقصان نقص العمل وان أمره أن ينسج ثمانيا في ثمان فنسج ستا في ثمان ان شاء ترك الثوب عليه وضمنه غزله وان شاء أخذ الثوب وأعطاه بحساب ثلاثة أرباع الاجر الذي سماه كما لو أمر لبانا ان يضرب له لبنا فضرب البعض وفات وقت الباقي يجب الاجر بحساب ما عمل ومن المشايخ من فرق بين الثوب وبين اللبن فقال في اللبن يجب له حصة

اذا كانا بين رجلين وأحدهما غائب أو كانت الارض بين بالغ ويتيم يرفع الامر الى القاضي فان لم يرفع الحاضر وزرع الارض بحصته طاب له وفي الكرم يقوم الحاضر فاذا أدرك الثمر يبيعها ويأخذ حصته من الثمن ويوقف حصة الغائب فاذا قدم الغائب خير ان شاء ضمنه القيمة وان شاء أخذ الثمن كذا في فتاوى قاضيخان * في الفتاوى طعام أو دراهم بين اثنين غاب أحدهما واحتاج الآخر الحاضر وأخذ منه نصفه قال محمد رحمه الله تعالى أرجو أن لا بأس به قال الفقيه أبو الليث وبه نأخذ كذا في الفتاوى الغياثية * وفي الكيل والموزون له أن يعزل حصته بغيبة شريكه ولا شئ عليه ان سلم الباقي وان هلك كان عليهما كذا في النهر الفائق * دار بين حاضر وغائب مقسومة ونصيب كل واحد منهما مفرز ليس لاحد أن يسكن في نصيب الغائب ولا أن يؤاجره بغير أمر القاضي وللقاضي أن يؤاجره ان خاف أن يخرب لو لم يسكن أحد ويمسك الاجر للغائب هكذا في خزانة المفتين * دار بين أخوين وأختين ولهما زوجتان وللاختين زوجان فللاخوين أن يمنعا زوجي الاختين عن الدخول فيها اذا لم يكونا محرمين لزوجتيهما ولو كانت بين اثنين يسكنان فيها فليس لاحدهما أن يمنع صاحبه من الصعود على سطحها لانه تصرف فيما له حق كذا في القنية * سكة غير نافذة بين عشرة لكل منهم فيها دار غير أن لاحدهم دارا في سكة أخرى لا طريق لها الى هذه السكة ليس له أن يفتح بابا الى هذه السكة به أفتى أبو القاسم والفقيه أبو جعفر وأبو الليث وهو الصحيح كذا في الفتاوى الغياثية * طاحونة مشتركة بين اثنين أنفق أحدهما في عمارتها لم يكن متطوعا بخلاف ما اذا أنفق على عبد مشترك أو أدى خراج كرم مشترك حيث يكون متطوعا كذا في السراجية * دار بين اثنين غاب أحدهما وآجرها الآخر وأخذ الاجرة فللغائب أن يشاركه في الاجر كذا في القنية * وقال أبو القاسم في أرض مشاعة بين قوم فزرع بعضهم بعض هذه الارض ببذره وساق اليه من الماء المشترك بينهم واسترك الارض سنين بغير اذن شركائه قال ان حصل له بعد المهاياة من نصيبه هذا القدر وكانوا يتهايؤن قبل ذلك لا ضمان عليه ولا شركة لشركائه في المسترك كذا في التتارخانية * وما كان على الراهن اذا أداه المرتهن بغير اذن

ماعمل من الاجر الذى سماه وفى الثوب له أجر مثله لايزاد على ثلاثة أرباع ماسمى واختار شمس الأئمة السرخسى رحمه الله تعالى الفرق بين الثوب وبين اللبن على هذا الوجه الذى ذكرنا لان فى الثوب قيمة ماعمل يزداد بحكم الزيادة ولا يكون للمعمول تلك القيمة اذا انفردت عن الباقى وفى اللبن لايزاد قيمة البعض بالبعض * ولو أن النساج وفى بالذرع والصفة وزاد يعنى زاد ذراعا واحدا على ماشرط روى عن محمد أن صاحب الغزل بالخيار ان شاء ضمنه مثل غزله وترك الثوب عليه وان شاء أخذ الثوب واعطاه الاجر المسمى لايزاد على الاجر المسمى لزيادة الذرع أما الخيار لتغيير الصفة عليه فانه قد يحتاج الى الثوب القصير ولانه لولم يزد فى الذرع ربما يفضل شئ من غزله فيخير واذا اختار أخذ الثوب لايلزمه زيادة الاجر لزيادة الذرع لانه متبرع فى الزيادة * ولو دفع غزلا الى حائك وأمره أن يزيد فى الغزل من عند نفسه رطلا فقال زدت وأنكر رب الثوب فان حلف رب الثوب على علمه برئ وان نكل لزمه مثل الزيادة وان اتفقا أن غزل الآمر كان منا والثوب منوان فقال الآمر الزيادة من الدقيق لايقبل قوله لان وزن الدقيق فى العادة لايبلغ وزن الغزل وان كان الثوب مستهلكا وأنكر الآمر الزيادة كان القول قول رب الثوب * ولو دفع الى صائغ عشرة دراهم وقال له زد فيه درهمين يكون ذلك قرضا على واجعل من ذلك قلبا ولك أجر درهم فقال الصائغ زدت وأنكر الآمر قال محمد رحمه الله تعالى تحالفا واذا حلفا يخير الصائغ ان شاء دفع اليه القلب وأخذ أجره خمسة دوانق وان شاء رد على الآمر عشرة دراهم وأخذ القلب * ولو دفع الى نداف جبة وقطنا وأمره أن يزيد من عنده شيأ من القطن فجاء بعشرين استار قطن فى الثوب وقال للآمر دفعت الى عشرة أساتير وزدت عشرة وقال رب الثوب دفعت اليك خمسة عشر وزدت خمسة كان القول قول النداف ولو قال صاحب الثوب دفعت اليك خمسة عشرة استارا وأمرتك أن تزيد خمسة أساتير وقال النداف دفعت الى عشرة وأمرتنى أن أزيد عشرة يخير صاحب الثوب ان شاء صدقه ودفع اليه عشرة أساتير وان شاء اخذ منه قيمة ثوبه ومثل عشرة أساتير قطن ويترك الثوب على النداف * رجل دفع الى خياط ثوبا ليخيط له قميصا بدرهم على أن يفرغ منه اليوم جاز فى قولهم

﴿فصل فى الحفار﴾

* رجل استأجر حفارا وبين له مكان الحفرة وعمقها ودورها بأجر معلوم جاز وان حفر بعض ماشرط عليه فاستقبله جبل ان كان يمكنه الحفر مع ذلك الا أنه يشتد عليه العمل يجبر على العمل وكذا لو ظهر الماء فى البئر قبل أن يبلغ منتهى ماأمر به فان كان يستطيع الحفر مع ذلك لزمه وان كان لايستطيع يكون عذرا * وان استأجره ليحفر قبرا وبين موضعه فحفر فى موضع آخر لاأجر له وان لم يبين له موضع الحفر صح العقد استحسانا فينصرف الى الحفر فى مقبرة تلك المحلة وكذا لو لم يبين له عمقه ولا عرضه جاز استحسانا وينصرف الى المتعارف وكذا اذا لم يبين له لحدا ولا شقا ينصرف الى المتعارف فى تلك البلدة وهو كما لو استأجر لبانا ليضرب له اللبن ولم يبين الملبن فان كان هناك ملبن متعارف ينصرف اليه استحسانا والا يفسد العقد * وان استقبل الحفار فى حفر البئر أو القبر صخرة لايزاد له فى أجره كما لاينقص من أجره بسبب لين المكان وحثو التراب من القبر يكون على الحفار استحسانا وان اختلف المستأجر وحافر البئر بعدما حفر خمسة أذرع فقال المستأجر شرطت عليك عشرة أذرع وقال الحفار لا بل شرطت خمسة أذرع كان القول قول المستأجر مع يمينه وأعطاه من الاجر بحساب ذلك فيحلف الحفار على دعوى المستأجر ويترك الاجارة فيما بقى وان اختلفا على هذا الوجه قبل الخوض فى العمل تحالفا وترادا * رجل استأجر

اذن الراهن يكون متطوعا وكذا لو أدى الراهن مايجب على المرتهن وان أدى أحدهما ما كان على صاحبه بامره أو بأمر القاضى يرجع عليه وعن أبى يوسف وأبى حنيفة رحمهما الله تعالى اذا كان الراهن غائبا فأنفق المرتهن بأمر القاضى يرجع عليه وان كان حاضرا لايرجع عليه والفتوى على أن الراهن لو كان حاضرا وأبى أن ينفق فأمر القاضى المرتهن بالانفاق فأنفق يرجع على الراهن ومسائل الشركة ينبغى أن تكون على هذا القياس هكذا فى فتاوى قاضيخان * قال محمد رحمه الله تعالى فى الجامع رجل عليه ألف درهم لرجل فأمر رجلين باداء الالف عليه فأدياه ثم رجع أحدهما على الآخر فقبض منه خمسمائة فان أدياه من مال مشترك بينهما كان لصاحبه أن يشاركه فيه وان لم يكن ماأدياه مشتركا بينهما بان كان نصيب كل واحد منهما ممتازا عن نصيب صاحبه حقيقة الا أنهما أدياه جميعا فان أحدهما لايشارك صاحبه فيما قبض كذا فى المحيط * وكذا لو باعا أو آجرا عبدا لهذا أو أمة لهذا صفقة واحدة فما قبض أحدهما شركه الآخر كذا فى الكافى * وفى الجامع أيضا شاهدان شهدا على رجل أنه كاتب عبده بالفى درهم الى سنة وقيمة العبد ألف درهم ثم رجع الشاهدان عن شهادتهما كان للمولى الخيار ان شاء ضمن الشاهدين قيمة العبد ألف درهم حالة وان شاء اتبع المكاتب ببدل الكتابة ألفى درهم فان ضمن الشاهدين قيمته حالة قام الشاهدان مقام المولى فى ملك بدل الكتابة فاذا استوفيا ذلك من المكاتب طاب لهما أحد الالفين ولزمهما التصدق بالالف الآخر ويعتق المكاتب ويكون ولاء المكاتب للمولى فان أدى المكاتب الى أحد الشاهدين ألف درهم لايعتق وهل لصاحبه أن يشاركه فيما قبض قال ليس له ذلك قال فى الكتاب ويستوى فى هذا ان أديا القيمة من مال مشترك أو غير مشترك وكذلك البيع اذا شهد شاهدان على رجل أنه باع عبده هذا من فلان بألفى درهم الى سنة وقيمة العبد ألف درهم والمشترى يدعى ذلك والبائع يجحد فقضى به ثم رجع الشاهدان عن شهادتهما كان للمولى الخيار ان شاء اتبع المشترى بالثمن الى أجل وان شاء ضمن الشاهدين قيمته حالة فان اختار تضمين الشهود قاما مقام البائع فى ملك الثمن لافى ملك العبد فيطيب لهما أحد الالفين ويتصدقان بالالف الآخر

سفار الحفر له حوضا عشرا في عشر بعشرة دراهم وبين عمقه فحفر خمسة في خمسة كان عليه ربع الاجر لان العشر في العشر يكون مائة وخمسة في خمسة يكون خمسا وعشرين فيكون ربع الجملة فلهذا يلزم ربع الاجر

﴿فصل في اجارة الدواب والضمان فيما يجب وفيما لا يجب﴾

رجل تكارى ابلا مسمى بغير عينها من كوفة الى مكة بأجر معلوم ذكر في الكتاب أنه يجوز قالوا لم يرد بهذا أن يؤجر ابلا بغير عينها فان ذلك لا يجوز وانما أراد به أن ينقل المكارى الحمولة فقال له المستكرى احملني الى مكة على ابل فيكون المعقود عليه في الذمة وبعضهم أجروا الجواب على اطلاق الكتاب وجوزوا ذلك لمكان العادة * رجل استأجر دابة ليطحن بها كل يوم بدرهم وبين ما يطحن من الحنطة أو الشعير ونحو ذلك ذكر في الكتاب أنه يجوز وان لم يبين مقدار ما يطحن وهكذا قال بعض المشايخ وقال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده لا بد من بيان مقدار ما يطحن كل يوم وعليه الفتوى * رجل اكترى ابلا من بخارا الى بغداد أو للحج ثم اختلفا في وقت الخروج من بخارا فالقول في ذلك قول من يريد الخروج في الوقت المعروف للخروج لاهل بخارا * رجل اكترى ابلا من الكوفة الى مكة للحج ذاهبا وجائيا كان له أن يركبها يوم التروية ويوم عرفة ويوم النحر وثلاثة أيام التشريق * رجل استأجر أجيرا يوما يعمل له كذا قالوا ان كان العرف بينهم أنهم يعملون من طلوع الشمس الى العصر فهو على ذلك وان كان العرف أنهم يعملون من طلوع الشمس الى غروب الشمس فهو على ذلك

وان كان العرف مشتركا فهو على طلوع الشمس الى غروبها اعتبارا لذكر اليوم * رجل استأجر بعيرا ليحمل فحمل البعير في العرف هو الوسق وهو بالامناء مائتان وأربعون منا * رجل استأجر دابة الى سمرقند أو غيرها من الامصار فاذا دخلها كان له أن يأتي بها الى منزله استحسانا * رجل استأجر دابة أو عبدا فان مؤنة الرد بعد الفراغ على صاحب الدابة والعبد وكذا مؤنة رد الرهن تكون على الراهن ومؤنة رد الوديعة على صاحبها ومؤنة رد المستعار على المستعير ومؤنة رد الغصب تكون على الغاصب وكذا مؤنة رد المبيع بيعا فاسدا بعد الفسخ تكون على القابض * رجل استأجر دابة ليحمل عليها حملا مقدرا وحمل ثم أراد صاحب الدابة أن يضع عليها شيأ من متاعه مع حمل المستأجر كان للمستأجر أن يمنعه فان وضع مع ذلك وبلغت الدابة الى الموضع الذى سماه كان على المستأجر جميع الاجر المسمى وليس هذا كصاحب الدار اذا شغل بعض الدار المستأجرة سقطت حصة ذلك الموضع الذى شغله صاحب الدار من الاجر * رجل استأجر دابة وقبضها كان له أن يؤاجرها ويعيرها ويودعها هكذا قال في الكتاب وهذا انما يستقيم فيما لا يتفاوت فيه الناس أما اذا استأجرها الركوب نفسه ليس له أن يركب غيره * رجل استأجر دابة ليركبها الى مكان معلوم فركب وحمل مع نفسه حملا فعطبت الدابة يضمن من قيمتها مقدار الزيادة وطريق معرفة مقدار الزيادة الرجوع الى أهل البصر أن هذا الحمل كم يزيد على ركوبه في الثقل هذا اذا ركب ووضع الحمل في غير الموضع الذى يركب وان ركب على موضع الحمل يضمن جميع القيمة * رجل استأجر دابة ليذهب بها الى موضع كذا فركبها في المصر في حوائجه يكون مخالفا حتى لو عطبت الدابة من ركوبه يضمن قيمتها * رجل استكرى دابة لمسيرة فرسخ فسار عليها سبعة فراسخ كان عليه الاجر المسمى للفرسخ وفيما زاد على الفرسخ يكون غاصبا ولا أجر عليه وان أرضى المستأجر صاحب الدابة بشئ كان أفضل * رجل استأجر حمارا ليحمل عليه وقر حنطة الى المدينة فحمل عليها الحنطة الى المدينة فلما انصرف من المدينة حمل في انصرافه على الحمار قفيزا من ملح فرض الحمار

فان قبض أحدهما شيأ لا يشاركه صاحبه فيه كذا في المحيط * ولو عجز المكاتب وانفسخت الكتابة أو انفسخ البيع رد السيد على الشاهدين ما قبض منهما من الضمان ورجع المولى بما قبضاه من المكاتب ورجع المشترى أيضا بما قبضاه من الثمن كذا في الكافي * جارية مشتركة باعها غاصب فاستولدها المشترى فقضى القاضي للمغصوب منهما بالجارية والعقر وقيمة الولد معا اشتركا فيما يقبضه أحدهما وان وقع القضاء لهما متفرقا اشتركا في قيمة الجارية والعقر دون قيمة الولد حتى لو قبض أحدهما نصيبه من قيمة الولد لا يشاركه الآخر فيه وان اختار أحدهما تضمين البائع والآخر تضمين المشترى لم يشتركا في شئ وان قضى لاحدهما بنصف قيمة الولد ثم مات الولد ثم حضر الآخر لا شئ له وان ماتت الجارية في يد المشترى فالمولى بالخيار ان شاء ضمن البائع قيمة الجارية وان شاء ضمن المشترى وفي الوجهين جميعا له أن يضمن المشترى العقر وقيمة الولد وكذلك لو اشتريا دارا وبنيا فيها فاستحقت فقضى لهما بقيمة البناء على البائع فما يقبضه أحدهما يشاركه الآخر فيه وان قضى متفرقا لم يشاركه الآخر فيه كذا في محيط السرخسي * وقال محمد رحمه الله تعالى في الجامع رجلان غصبا عبدا من رجل قيمته ألف درهم فصارت قيمته ألفي درهم ثم جاء رجل وغصب العبد منهما فمات في يد الثاني ثم حضر المولى فهو بالخيار ان شاء ضمن الغاصبين الاولين قيمته ألف درهم وان شاء ضمن الغاصب الثاني ألفي درهم ويطيب لهما أحد الالفين ويتصدقان بالالف الآخر فان قبض أحدهما من الثاني ألف درهم كان للآخر أن يشاركه فيه * وفيه أيضا رجلان غصبا من رجل عبدا فباعاه من رجل فمات العبد في يد المشترى فالمولى بالخيار ان شاء ضمن الغاصبين وان شاء ضمن المشترى فان ضمن الغاصبين تم بيعهما وكان الثمن لهما فلو قبض أحدهما شيأ من الثمن كان لصاحبه أن يشاركه فيه فان اتى المولى أحد الغاصبين فضمنه نصف قيمته تم البيع في نصيبه ووجب له نصف الثمن فان لم يقبض الغاصب الذى أدى نصف القيمة من الثمن شيأ حتى ضمن المالك الغاصب الآخر أيضا نصف قيمته حتى نفذ البيع في النصف الآخر ثم قبض أحد الغاصبين من المشترى حصته من الثمن كان للآخر أن يشاركه فيه فلو أن

الغاصب

فى الطريق وهلك يضمن قيمة الحمار اذا حمل عليه الملح بغير اذنه * ولو استأجر دابة ليحمل عليها حنطة من موضع معلوم الى منزله يوما الى الليل فكان يحمل الحنطة الى منزله وفى الذهاب الى موضع الحنطة ثانيا يركب الدابة فعطبت الدابة قال بعضهم يضمن قيمة الدابة لانه استأجرها للحمل دون الركوب فيصير غاصبا بالركوب * وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى لا يضمن لان العادة فيما بين الناس الركوب فى هذا الموضع حتى لو لم يكن ذلك عادة لهم كان ضامنا * رجل استأجر حمارا ليحمل عليه اثنى عشر وقرا من التراب الى أرضه بدرهم وصاحب الدابة يعرف أرضه فكلما عاد المستأجر من أرضه يحمل عليه وقرا من اللبن ان سلمت الدابة حتى فرغ من العمل وجب الاجر ولا يجب الضمان وان هلك الحمار قالوا ان هلك فى الرجوع مع اللبن يضمن قيمة الحمار ولا يجب الاجر لانهما لا يجتمعان قال المصنف رحمه الله تعالى وعندى يجب نصف دانق للوقر الاول مع قيمته لانه لم يكن غاصبا فى ذلك الوقت وانما صار غاصبا بعده فيجب الاجر للوقر الاول كما فى مسئلة الفراسخ وبعد ما صار غاصبا لا يجب الاجر اذا هلك الحمار وان سلم يجب كل الاجر لانه وان صار مخالفا لكن اذا سلمت الدابة يجب الاجر كما لو استأجر دابة الى موضع معين فجاوز ذلك الموضع وهلكت يضمن قيمتها وان سلمت الدابة يجب تمام الاجر * وكذا لو استأجر دابة ليركبها بنفسه فركبها وأردف غيره فعطبت الدابة يضمن نصف القيمة وعليه نصف الاجر ان كانت الدابة تطيق ذلك وان سلمت كان عليه كل الاجر

* رجل استأجر دابة للركوب الى الكوفة فجاوز بها عن الكوفة مقدار ما لا يتسامح فيه الناس وركب فى تلك الزيادة أو لم يركب ثم ردها الى الكوفة كان عليه الاجر الى الكوفة فتكون الدابة مضمونة عليه ما لم يردها الى صاحبها حتى لو هلكت فى طريق الكوفة يضمن قيمتها ولا يسقط عنه شئ من الاجر وهذا قول أبى حنيفة الآخر وهو قول صاحبيه رحمهما الله تعالى وكان أبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول أولا اذا ردها الى الكوفة برئ من الضمان ثم قال لا يبرأ عن الضمان بازالة التعدى * وكذا المستعير بخلاف المودع وقال بعضهم برئ فى الكل عن الضمان بازالة التعدى وقال بعضهم اذا استأجرها ذاهبا وجائيا برئ وكذا المستعير وان استأجرها ذاهبا لا جائيا لا يبرأ عن الضمان فى كل حال الا المودع * وذكر فى الاصل اذا استأجرت المرأة درعا لتلبسه ثلاثة أيام ان كان ثوب بذلة لها أن تلبسه فى الايام والليالى وان كان ثوب صيانة تلبسه فى النهار وفى أول الليل وفى آخره وليس لها أن تلبسه كل الليل فان لبسته كل الليل ونامت فيه حتى جاء النهار برئت عن الضمان اذا لم يتخرق الثوب والفرق بين مسئلة الثوب ومسئلة اجارة الدابة على القول المختار ما عرف فى الاصل * وان استأجر دابة ليركبها الى مكان معلوم فلما سار بعض الطريق جحد الاجارة وادعى أن الدابة له يصير ضامنا حتى لو عطبت بعد الجحود قبل أن يركبها يضمن قيمتها وان جحد ثم ركبها بعد ذلك برئ عن الضمان وكان عليه جميع الاجر * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يجب الاجر للركوب بعد الجحود لانه صار غاصبا بالجحود * رجل استأجر دابة يوما للركوب كان له أن يركبها من طلوع الفجر الثانى الى غروب الشمس لان اليوم حقيقة اسم لما بعد طلوع الفجر الثانى الى غروب الشمس وليس ههنا عرف بخلاف الحقيقة وفيما اذا استأجر أجيرا يوما تركت الحقيقة بحكم العرف * رجل تكارى دابة ليلا فانه يركبها عند غروب الشمس ويردها عند طلوع الفجر الثانى وان تكارى دابة نهارا لم يذكر هذا فى الكتاب قال بعضهم يركبها من طلوع الشمس الى غروبها لان النهار اسم للبياض * وقال بعضهم هذا اذا

الغاصب الذى أدى نصف القيمة أولا استوفى من المشترى نصف الثمن ثم ان المالك ضمن الغاصب الآخر نصف القيمة حتى نفذ بيعه فأراد الثانى أن يشارك الاول فيما قبض لم يكن له ذلك واذا لم يكن للثانى أن يشارك الاول فيما قبض كان للثانى أن يتبع المشترى بنصيبه فان قبضا جميعا الثمن على هذا الوجه ثم ان الاول وجد ما قبض رصاصا أو ستوقة كان له الخيار ان شاء اتبع المشترى بنصف الثمن وان شاء شارك شريكه فيما قبض ثم يتبعان المشترى ولو وجد الاول ما قبض نبهرجة أو زيوفا فردها على المشترى ليس له أن يشارك الثانى فيما قبض ولو كان الثانى هو الذى وجد ما قبضه ستوقة أو رصاصا أو زيوفا وردها على المشترى لم يكن له أن يشارك الاول فيما قبض هكذا فى المحيط * لو قتل المكاتب رجلا خطأ وله وليان فقدمه أحدهما الى القاضى وأقام البينة فقضى القاضى بالدم كله وقضى بالقيمة لهما شرك الغائب الحاضر فيما يقبضه وان قضى القاضى للحاضر بنصف القيمة وقبضه لم يشاركه الآخر فيه ولو كان المقتول اثنين لم يشرك أحد الوليين الآخر فيما قبضه سواء وقع القضاء مجتمعا أو متفرقا كذا فى محيط السرخسى * ولو كان الجانى مدبرا اشتركا سواء وقع القضاء معا أو متفرقا ولو كان الجانى عبدا وللمقتول وليان واختار السيد دفع نصف الجانى أو فدائه الى أحد وليى الدم الواحد فهو اختيار حق الآخر واشتركا فى المقبوض ولو قتل رجلين فدفع النصف الى أحدهما أو فدى النصف لم يشركه الآخر ولو قتل رجلا عمدا وله وليان فصالح المولى مع أحدهما على ألف لم يشتركا لان حقهما فى الاصل القصاص وانما تحول الى الالف بالصلح وانه مختلف حتى لو صالحا جملة اشتركا كذا فى الكافى * عبد بين رجلين غصبه أحدهما من صاحبه فباعه بألف درهم ودفعه المشترى جاز البيع فى حصته فان لم يقبض الثمن حتى أجاز صاحبه جاز للبائع أن يقبض الثمن كله فان قبض شيأ كان مشتركا بينهما حتى لو هلك هلك عليهما بخلاف واحد من الشريكين اذا قبض حصته من الدين المشترك حيث يصح القبض فى نصيبه حتى لو هلك قبل مشاركة صاحبه اياه كان الهلاك على القابض كذا فى المحيط ناقلا عن المنتقى * ولو غصب رجل آخر نصيب أحدهما أو باعه مع الشريك

كانا من أهل اللغة يفرقان بين اليوم والنهار أما العوام لا يفرقون بين ذلك فيكون الجواب فيه كالجواب في اليوم * وان استأجرها الى العشى تنقضي الاجارة بدخول وقت الظهر * رجل استأجر دابة ليركبها انسانا فاركبها امرأة ثقيلة بسرج أو رحل فعطبت لا يجب عليه الضمان ولا على المرأة الا أن يعلم أن مثل تلك الدابة لا تطيق حملها فيضمن قيمتها اذا عطبت * رجل استأجر دابة الى موضع معلوم ليركبها بنفسه فلم يركب وأركب غيره وسلمت الدابة لا يجب الاجر وان عطبت يضمن قيمتها وان ركب بنفسه وأردف غيره كان عليه كل الاجر ولا ضمان عليه اذا سلمت وان عطبت الدابة من ركوبهما بعد ما بلغت المكان المشروط يضمن نصف القيمة وعليه جميع الاجر سواء كان الرديف أخف منه أو أثقل ان كانت الدابة تطيق مثلهما وان كانت لا تطيق يضمن جميع القيمة أما اذا كانت تطيق مثلهما ذكر أنه يضمن نصف القيمة اذا عطبت وقال بعض الناس يضمن قدر الزيادة وذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى هذا اذا كان الرديف كبيرا أو صغيرا يستمسك على الدابة وان كان لا يستمسك فهو بمنزلة الحمل يضمن قدر الزيادة كما لو ركب وحمل شيئا وبعضهم سوى بين الصغير الذي يستمسك والصغير الذي لا يستمسك فقال يضمن نصف القيمة فان أراد صاحب الدابة أن يضمن الرديف نصف القيمة كان له ذلك لانه في حق المالك غاصب نصفها ولا يرجع الرديف بذلك على المستأجر لانه في حق المستأجر بمنزلة المستعير وان ضمن المستأجر لا يرجع المستأجر بما ضمن على الرديف لانه بمنزلة المستعير * ولو استأجر دابة ليركبها الى موضع معلوم فحمل عليها صبيا صغيرا فعطبت الدابة كان ضامنا قيمتها كما لو حمل عليها مكان الصبي حملا آخر * رجل استأجر دابة للحمل ولم يبين ما يحمل عليها فسدت الاجارة فان لم ينقض الاجارة حتى حمل عليها شيئا جازت الاجارة ويصير كأنه استأجرها لذلك ابتداء * وكذا لو لم يحمل عليها شيأ ولكن ركبها أو أركب غيره جازت الاجارة أيضا لان الحمل يتناول الركوب * قال الله تعالى ولا على الذين اذا ما أتوك لتحملهم فلو أنه حمل عليها أو أركب غيره حتى جازت الاجارة يصير كأن العقد ورد عليه حتى لو فعل بعد ذلك شيأ يخالف الاول بأن أركب انسانا أولا أو ركب بنفسه ثم أركب غير الاول أو كان الاول حملا ثم ركب أو أركب يصير غاصبا ضامنا * ولو استأجر دابة ليحمل عليها شيأ سماه فحمل عليها غيره فهو على وجوه ان حمل عليها من جنس المسمى الا أنه خالف المشروط بأن استأجر دابة ليحمل عليها عشرة مخاتيم من هذه الحنطة فحمل عليها عشرة مخاتيم من غير تلك الحنطة أو حمل عليها حنطة رجل آخر لا يكون مخالفا * وكذا لو استأجر ليحمل عليها ثوبا هرويا فحمل عليها ثوبا مرويا مثل ذلك وزنا * والثاني أن يخالف في الجنس بأن استأجر ليحمل عليها عشرة أقفزة حنطة فحمل عليها عشرة أقفزة شعير في القياس يكون ضامنا مخالفا وفي الاستحسان لا يكون ضامنا لان المعتبر هو الضرر ولا ضرر ههنا لان مثل ذلك من الشعير يكون أخف على الدابة فان سلمت الدابة يجب الاجر المسمى ولا يكون مخالفا وان عطبت الدابة من ذلك يضمن قيمتها ولا يجب الاجر وان استأجرها ليحمل عليها عشرة أقفزة شعير فحمل عليها عشرة أقفزة حنطة مثل كيل الشعير قال الفقيه أبو الليث الحافظ رحمه الله تعالى يضمن قيمة الدابة لان الحنطة أشد من الشعير وأثقل فيضمن كما لو حمل عليها مكان الحنطة حديدا * ولو سمى من الحنطة وزنا معلوما فحمل عليها من الشعير مثل ذلك الوزن وعطبت الدابة يضمن قيمتها وان استأجر دابة ليحمل عليها شعيرا فحمل عليها في أحد الجوالقين شعيرا وفي الآخر حنطة فعطبت الدابة يضمن نصف قيمتها وعليه نصف أجرها لانه في النصف موافق وفي النصف مخالف

الآخر صفقة واحدة ثم أجاز المالك فيما قبض أحدهما شركه الآخر فلو أجاز بعد قبض المال قسطه لم يشركه كذا في الكافي * وكذلك الرجلان اذا باعا عبدا على أنهما بالخيار ثلاثة أيام فأجاز أحدهما ثم أجاز الآخر ثم قبض أحدهما شيأ من الثمن شاركه صاحبه فيه ولو أن الذي أجاز أولا قبض نصيبه ثم أجاز الآخر لا يشاركه فيما قبض كذا في المحيط * في النوازل سئل أبو القاسم عن رجل دفع الى رجل مالا يعمل به على أن الربح بينهما وقال لا أرضى بان تعمل في شركة غيري فان عملت في شركة غيري فاني أريد منه الحصة وتراضيا على ذلك فعمل المدفوع اليه في شركة آخر وربح قال ليس لرب المال شركة في ربح ما عمله مضاربة في غير المال الذي دفع اليه كذا في التتارخانية * لو تصرف أحد الورثة في التركة المشتركة وربح فالربح للمتصرف وحده كذا في الفتاوى الغياثية * وان أمر أحد المتفاوضين رجلا بشراء عبد بالف ولم يدفع اليه الثمن فنقضا عقد المفاوضة وفاوض كل واحد منهما رجلا آخر ثم اشترى المأمور عبدا وهو يعلم بمفاوضتهما أولا فالشراء للآمر خاصة ولا يكون للشريك الاول منه شئ لان نفاذ توكيله عليه ثبت ضمنا للمفاوضة فيبطل ببطلان المتضمن بلا شرط علم لانه عزل حكمي ولا للثاني لان الملك في المشترى انما يقع للآمر بسبب سابق وهو التوكيل السابق ولولا ذلك التوكيل لما وقع الملك له في العبد والملك اذا وقع لاحد الشريكين بسبب سابق على الشركة لا يشاركه الآخر فيه كما لو اشترى عبدا بشرط الخيار للبائع ثم فاوض المشترى رجلا ثم أسقط الخيار فانه لا يكون لشريكه في العبد شركة ويخير بين أن يرجع على الآمر أو على شريكه الثاني ثم يرجع شريكه عليه كذا في الكافي * ولو دفع الآمر اليه كرا من طعام وأمره أن يشترى له به عبدا والمسئلة بحالها فاشترى الوكيل بكر مثله فالقياس أن يكون مخالفا وفي الاستحسان لا يكون فان كان علم بمناقضتهما ثم اشترى فهذا والاول سواء وان لم يعلم فالعبد بين الآمر وشريكه القديم كذا في محيط السرخسي * في النوازل سئل أبو القاسم عن شريكين اشتركا فعمل أحدهما وغاب الآخر فلما حضر الغائب أعطاه الحاضر نصيبه ثم غاب الحاضر وعمل الغائب بعد ما حضر وربح وأبى أن يدفع حصة شريكه من الربح

والثالث أن يخالف الى ماهو أضر بالدابة بأن استاجر لحمل الحنطة فحمل عليها حديدا أو اجرًّا أو قطنا أو حطبا أو تبنا أو طينا مثل وزن الحنطة فعطبت يضمن قيمتها ان سلمت لا يجب الاجر وان استأجرها ليحمل عليها عشرة مخاتيم حنطة فحمل عليها خمسة عشر مختوما من الحنطة وجاء بالحمار سليما فهلك قبل أن يرده الى صاحبه ان كان يعلم أن الحمار يطيق ذلك كان عليه ثلث القيمة وكمال الاجر المسمى * وان كان لا يطيق يضمن جميع القيمة ولا يجب الاجر * وان تكارى بعيرا ليحمل عليه محملا فحمل زاملة قالوا يكون ضامنا لان الزاملة تكون أضر بالدابة * وهو كالو استأجر ليركب فحمل عليها يكون ضامنا * وان استأجر دابة ليسرج بسرج فأوكفها فعطبت كان ضامنا قدر ما زاد الثقل كالو زاد في الحمل وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه يضمن جميع القيمة ولو استأجر حمارا بسرج ليركبه فأسرجه سرجا آخر فان أسرجه بسرج يسرج بمثله الحمار لا يضمن * وان أسرجه بسرج لا يسرج بمثله الحمار كان ضامنا قيمته في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وان أوكفه باكاف يوكف بمثله الحمار كان ضامنا قيمته في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يضمن بحساب ذلك فعلى هذا في السرج ينبغي أن يكون كذلك عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يضمن جميع القيمة وعندهما يضمن بقدر ما زاد من الثقل هذا اذا كان الحمار موكفا حين استأجره فان كان عريانا حين استأجره فأسرجه وركب ذكر في الكتاب أنه يضمن ومشايخنا رحمهم الله تعالى قالوا هذا على وجوه ان استأجره من بلد الى بلد لا يضمن لان الحمار لا يركب من بلد الى بلد عادة الا بسرج أو اكاف * وان استأجره ليركب في المصر فان كان من ذوى الهيئات فكذلك لان مثله لا يركب في المصر عريانا * وان كان من العوام الذين يركبون في المصر عريانا فاذا أسرجه يكون ضامنا * وان استاجر دابة بغير لجام فألجمها أو كانت ملجمة فنزع وأبدله بلجام مثله وركب لا يضمن وان كانت تركب بغير لجام فألجمها أو كانت ملجمة فألجمها بلجام لا يلجم مثلها كان ضامنا * رجل استأجر بعيرا ليعمل عليه بالنصف أو بالثلث فهو فاسد ثم ينظر ان كان العامل يؤاجر الدابة من الناس ويأخذ الاجر كان الاجر لصاحب البعير وللعامل أجر مثل عمله * وان كان العامل ينقل عليها الطعام ويبيع كان الكسب للعامل ولصاحب البعير أجر مثل البعير * رجل استأجر دابة ليركبها فأمسكها ولم يركب ان استأجرها ليركبها خارج المصر الى مكان معلوم فأمسكها في المصر لا يجب الاجر ويكون ضامنا وان استأجرها ليركبها في المصر يوما الى الليل فأمسك ولم يركب كان عليه الاجر ولا يكون ضامنا * رجل تكارى دابة الى بغداد على أن يعطيه الاجر اذا رجع من بغداد لم يكن لصاحب الدابة أن يطالبه بالكراء ما لم يرجع من بغداد فان مات المستأجر في بغداد كان لصاحب الدابة أجر الذهاب من تركته هكذا ذكر في المنتقى وفي الاصل رجل تكارى دابة الى موضع معلوم فلما سار بعض الطريق نجحت الدابة وضعفت عن المسير فان كان المستأجر استأجر دابة بعينها كان للمستأجر الخيار ان شاء نقض الاجارة وان شاء تربص الى أن تقوى الدابة وليس له أن يطالبه بدابة أخرى وان كان المستأجر تكارى منه حمولة بغير عينها لتحمله الى ذلك المكان فاذا ضعفت الاولى كان له أن يطالبه بدابة أخرى لان المعقود عليه حمله الى ذلك المكان

﴿فصل فيما يكون تضييعا للدابة والمال﴾

رجل استأجر حمارا مشاهرة وأمره أن يوكف الحمار فأوكفه وترك الحمار على باب المنزل ليرفع خشب الحمار فلما خرج لم يجد الحمار ان كان الحمار غاب عن بصره حين دخل الدار كان ضامنا والا فلا الا أن يكون في موضع لا يعتد هذا القدر من الذهاب تضييعا بأن كان في سكة غير نافذة أو يكون ذلك في بعض القرى * رجل

الربح قال ان كانت الشركة بينهما على الصحة واشترطا أن يعمل جميعا وشتى فما كان من تجارتهما من الربح فهو بينهما على ما شرطا من عمل كل واحد على حدة ومن عملهما جميعا * وسئل عن رجلين اشتركا على أن يبيعا ويشتريا والربح بينهما نصفين ولكل واحد منهما دراهم من غير هذه التجارة فقال أحد الشريكين لصاحبه نقاسم المال ونقطع الشركة لانه لا منفعة لي فيها فقاسم المتاع ثم باع أحدهما نصيبه كله للآخر وقبض بعض الدراهم وأخذ في عمل آخر ولم يقولا فارقنا وقال الكلمة المتقدمة انا نقطع الشركة مع البيع المتأخر يكون قطعا للشركة كذا في التتارخانية * اشترك اثنان في الغزل على أن سدى الكرباس من أحدهما واللحمة من الآخر فنسجا ثوبا فالثوب بينهما على قدر قيمة السدى واللحمة كذا في المحيط * قال الخجندي ويجوز للاب والوصي أن يشتركا بمال أنفسهما مع مال الصغير ولو كان رأس مال الصغير أكثر من رأس مالهما فان أشهدا يكون الربح على الشرط * وان لم يشهدا يحل فيما بينهما وبين الله تعالى لكن القاضي لا يصدقهما ويجعل الربح على قدر رأس المال كذا في السراج الوهاج * في المنتقى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى مفاوض وهب لرجل لا تجوز ولصاحبه أن يأخذ من الموهوب له نصف الهبة فاذا أخذ كان ذلك بينهما نصفين وتنتقض الهبة فيما بقي ويرجع اليهما نصفين وفيه أيضا في شريكي العنان اذا كان أحدهما يلي البيع والشراء فاستدان دينا ثم ناقض صاحبه الشركة وأراد قبض نصف المتاع وقال اذا أخذ الدين منك فارجع علي ليس له ذلك كذا في المحيط * اشترى ثمار كرم ثم قال لآخر أشركتك فيه في الثلث فهي فاسدة ان كان ذلك قبل ادراك الثمر كذا في القنية * اذا قال لغيره أقرضني ألفا أتجر بها ويكون الربح بيننا فأقرضه ألفا واتجر فالربح كله للمستقرض لا شركة للمقرض فيه كذا في الذخيرة * سئل علي بن أحمد عن رجل استقرض من رجل مائة دينار ودفعها اليه ثم أخرج المقرض مائة دينار وخلط المالين جميعا وقال له المقرض اذهب بهذا المال فاتجر به على الشركة ففعل ذلك وربح كيف الحكم فيه قال هو مختل ناقص لا بد من زيادة شرط حتى تصح الشركة وسئل أيضا عمن أودع عند آخر حنطة وقال له اخلط هذه

الحنطة فى حنطتك فادفنها ثم دفنها ثم سرق منها الثلثان ثم جاء صاحب الحنطة ودفع الدافن له الحنطة ثم ادعى بعد ذلك الدافن وقال أعطنى نصيبى من هذه الحنطة هل له ذلك فقال اذا خلطها بامره وسرقت فالمسروق منه يكون على الشركة من النصيبين جميعا كذا فى التتارخانية ناقلا عن اليتيمة * اذا كان بين الرجلين كرّ حنطة وكرّ شعير ولم يأمر أحدهما صاحبه ببيعه فاستعار أحدهما دابة ليحمل حنطة فحمل عليها الآخر الشعير بغير أمره كان ضامنا للدابة ولحصة صاحبه من الشعير وليس هذا كشريك العنان والمفاوض كذا فى المبسوط ﴿ فى الفتاوى سئل أبو بكر عن شريكين جن أحدهما وعمل الآخر بالمال حتى ربح أو وضع قال الشركة بينهما قائمة الى أن يتم اطباق الجنون عليه فاذا قضى ذلك تنفسخ الشركة بينهما فاذا عمل بالمال بعد ذلك فالربح كله للعامل والوضيعة عليه وهو كالغاصب لمال المجنون فيطيب له من الربح حصة ماله ولا يطيب له الربح من مال المجنون فيتصدق به كذا فى المحيط * ويد الشريك فى المال الذى فى يده لشريكه يد أمانة فلو ادعى دفعه لشريكه وأنكر حلف وكذا المضارب مع رب المال كذا فى البزازية * ولو ادعاه بعد موته قال فى البحر ظاهر ما فى الولوالجية من الوكالة يفيد أنه كذلك وقال وقعت حادثتان * الاولى نهاه عن البيع نسيئة فباع فاجبت بنفاذه فى حصته وتوقفه فى حصة شريكه فاذا أجاز قسم الربح بينهما * والثانية نهاه عن الاخراج فخرج ثم ربح فأجبت بانه غاصب حصة شريكه بالاخراج فينبغى أن لا يكون الربح على الشرط انتهى ومقتضاه فساد الشركة ﴿ وتفرع على كونه أمانة أيضا ما فى فتاوى قارئ الهداية سئل عن شريك طلب من شريكه أو من عامل فى المضاربة بحساب ما باعه أو صرفه فقال لا أعلم هل يلزم بعمل محاسبة فأجاب بان القول قول الشريك والمضارب فى مقدار الربح والخسران مع يمينه ولا يلزمه أن يذكر الامر مفصلا والقول قوله فى الضياع والردّ الى شريكه كذا فى النهر الفائق * قال الشريك ربحت عشرة ثم قال لا بل ربحت ثلاثة فله أن يحلفه بانه لم يربح عشرة كذا فى القنية ﴿ ذكر الناطفى رحمه الله تعالى أن الامانات تنقلب مضمونة بالموت عن تجهيل الا فى ثلاث احداها

استأجر حمارا فربطه على آرية فى المدينة فى سكة نافذة وثم أقوام نيام ليسوا من عيال المستأجر ولا من أجرائه فسرق الحمار قالوا ان كان المستأجر لم يستحفظهم يكون ضامنا بترك الحفظ وان كان استحفظهم أو استحفظ بعضهم وقبلوا منه الحفظ ولم يكن فى عقد الاجارة شرط ركوب المستأجر بنفسه وكان ذلك فى موضع لا يعدّ النوم ممن يحفظ الدواب تضييعا لا يضمن وان كان ذلك فى موضع يعدّ النوم من الحافظ تضييعا ولم يستحفظهم ضمن وان استحفظهم وقبلوا منه الحفظ كان الضمان على الذى قبل الحفظ اذا لم يحفظ وان كان المستأجر شرط فى الاجارة أن يركبها بنفسه يضمن المستأجر على كل حال لانه اذا شرط ذلك لم يكن له أن يؤاجرها غيره ولا أن يعيرها ولا أن يودعها * رجل استأجر حمارا ليحمل عليه الى المدينة فحمل عليه وساقه فى طريق المدينة ثم تخلف فى الطريق لبول أو غائط أو اشتغل بالحديث مع غيره فذهب الحمار وضاع ان لم يغب الحمار عن بصره لا يضمن وان غاب ضمن * وان استأجر حمارا فضل فى الطريق وتركه ولم يطلبه ان لم يعلم بذهابه حين ذهب وهو كان حافظا لا يضمن اذا كان آيسا من وجوده لو طلبه فى حوالى ذلك الموضع الذى ذهب فيه الحمار * ولو استأجر حمارا فأوقفه وصلى الفجر فذهب الحمار أو انتهبه انسان فان رآه ينتهب أو يذهب ولم يقطع الصلاة ضمن لانه ترك الحفظ مع القدرة عليه لان خوف ذهاب المال يبيح قطع الصلاة وان كان درهما * رجل استأجر مكاريا ليحمل له على دابته عصيرا الى موضع معلوم فلما اراد المكارى أن يضع العصير على الدابة أخذ أحد العدلين من جانب ورمى بالعدلين جميعا من الجانب الآخر فانشق الزق من رميه وذهب العصير ضمن المكارى نقصان الزق والعصير * رجل دفع حملا الى المكارى ليحمله الى موضع معلوم وشرط عليه أن يسير ليلا ففقدت الدابة مع الحمل ان ضاعت الدابة من غير تضييع من المكارى لا يضمن فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى ويضمن فى قول صاحبيه رحمهما الله تعالى * مكار حمل كرابيس رجل فاستقبله اللصوص فطرح الكرابيس جميعا وذهب بحماره قالوا ان كان يعلم أنه لو لم يطرح الكرابيس أخذوا الحمار والكرابيس جميعا ولا يمكنه دفعهم لا يضمن الكرابيس * رجل استأجر مكاريا أو حمالا ليحمل له طعاما فى طريق كذا فأخذ فى طريق آخر يسلكه الناس فهلك المتاع ذكر فى متولى الكتاب أنه لا يضمن قالوا هذا اذا كان الطريقان متقاربين أما اذا كان بينهما تفاوت فاحش فى الطول والقصر أو السهولة والصعوبة يضمن كما لو شرط أن لا يحمله فى البحر فحمل فى البحر كان ضامنا * رجل دفع الى رجل فرسا ليذهب به الى قريته ويدفعه الى والده فذهب به المأمور ونسيه فى رباط فى الطريق ومضى بوجهه ثم مر رجل من أهل قريته وعرف الفرس واستأجر من يذهب بالفرس الى منزله فعطب الفرس فى الطريق قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل الذى نسى الفرس فى الرباط يكون ضامنا للفرس وهذا المستأجر ان لم يكن أخذ الفرس لا يضمن وان أخذ ثم دفعه الى الاجير ان أشهد حين أخذه أنه انما يأخذه ليردّه على صاحبه وكان الاجير فى عياله لا يضمن وان كان الاجير أجنبيا ضمن وان ترك الاشهاد حين أخذه يضمن على كل حال كان الاجير فى عياله أو لم يكن ويكون الاجير ضامنا أيضا على كل حال لاثبات اليد على مال الغير فقيل له لو أن صاحب الفرس ضمن الاجير هل يرجع الاجير على الذى استأجره قال لا يرجع قيل له المودع اذا لحقه ضمان يرجع قال نعم لان المودع يمسك لصاحبه فأما الاجير انما يمسك لنفسه لانه بالامساك يستحق الاجر فكان بمنزلة المستعير والمستعير اذا ضمن لا يرجع على المعير * ولو أن رجلا كان على دابة بالعارية أو بالاجارة نزل عنها فى السكة ودخل المسجد ليصلى وخلى عنها فضاعت كان ضامنا قالوا هذا اذا لم يربطها بشئ أما اذا ربطها لا يضمن

لان المستعير والمستأجر لا يجدان بدا من ذلك وقال الشيخ الامام شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى الصحيح عندي أنه اذا غيبها عن بصره ضمن فانه لو كان في الصحراء فنزل للصلاة وأمسكها فانفلتت منه لا يضمن فتبين بهذا أن المعتبر أن لا يغيبها عن بصره لانه اذا غيبها الا يكون حافظا لها وان ربطها بشئ * رجل دفع الى آخر بعيرا وأمره أن يكريه ويشتري له به شيأ فعمي البعير وباعه وأخذ الثمن فهلك الثمن في يده قال الفقيه أبو جعفر ان باع في موضع لم يكن هناك حاكم حتى يرفع الامر اليه لا يضمن * وان كان في موضع يقدر على أن يرفع الامر الى الحاكم فلم يرفع كان ضامنا وكذا لو كان يمكنه أن يمسكه ويرده مع العمى الى صاحبه ضمن أيضا * رجل دفع الى وراق كاغدا واستأجره ليكتب له مصحفا وينقطه ويعجمه ويعشره بكذا فأخطأ في بعض النقط والعواشر قال الفقيه أبو جعفر ان فعل ذلك في كل ورقة كان المستأجر بالخيار ان شاء أخذ وأعطاه أجر مثله لا يجاوز به ما سمى وان شاء رده عليه واسترد منه ما أعطاه * وان وافقه في البعض دون البعض أعطاه من المسمى حصة ما وافق من المسمى ولما خالف أعطاه أجر المثل * رجل استأجر رجلا ودفع اليه حمارا وخمسين درهما ليذهب به الى بلد كذا ويشتري له شيأ فذهب المأمور فأخذ السلطان حمر القافلة فذهب بعض أصحاب الحمر في طلب حمرهم واستردوا من السلطان حمرهم ولم يذهب هذا الاجير قالوا ان كان الذين ذهبوا في طلب حمرهم منهم من وجد حماره ومنهم من لم يجد فمن وجد لم يأخذ حماره (٣٤٩) الا بمؤنة ومشقة لا يضمن الاجير بترك طلب الحمار * جماعة آجر كل واحد منهم حماره من رجل وسلموا اليه الحمر ثم قال أصحاب الحمر لواحد منهم اذهب أنت معه تتعاهد الحمر فانا لا نعرفه فذهب الرجل مع المستأجر فقال له المستأجر قف ههنا حتى أذهب أنا بالحمار وأحمل الجوالق وأجيء اليك فذهب المستأجر بالحمار ولم يقدر عليه قالوا لا يضمن المتعاهد لان أصحابه أمروه بتعاهد ما كان في يد غيرهم فلم يكن ذلك ايداعا * رجل اكترى حمارا من كش الى بخارا فعيي الحمار في الطريق وصاحب الحمار كان ببخارا فأمر المكتري رجلا أن ينفق على الحمار في علفه كل يوم مقدار امعلوما وسمى له الاجر الى أن يصل اليه صاحب الحمار فأمسك الاجير الحمار أياما فأنفق عليه وهلك في يده قالوا ان كان المكتري اكتراه لركوب نفسه ضمن وان كان اكتراه ولم يسم الراكب لا يضمن لانه اذا اكتراه لركوب نفسه لا يكون له أن يؤاجره ولا أن يعيره فاذا لم يملك الاعارة والاجارة لا يملك الايداع فيضمن * رجل استأجر حمارا لينقل عليه التراب من خربة فأخذ في نقل التراب فانهدمت الخربة وهرب المستأجر وترك الحمار فهلك قالوا ان انهدمت الخربة بمعالجة المستأجر ضمن المستأجر قيمة الحمار لانه هلك بصنعه * وان هدمت لا بمعالجة المستأجر لا يضمن ان لم يكن أوقف الحمار على وهن لا قرار معه * رجل استأجر حمارا لينقل عليه الشوك فذهب في سكة فيها نهر جار فبلغ موضعا ضيقا فضرب الحمار فوقع الحمار في النهر مع الحمل واشتغل المستأجر بقطع الحبل فهلك الحمار قالوا ان كان الموضع ضيقا لا يسير فيه الحمار مع الحمل كان ضامنا لان سوق الحمار في مثل هذا يكون استهلاكا وان لم يكن كذلك وكان موضعا يسير فيه الحمار ويتجاوز فان عنف عليه المستأجر وضربه حتى وثب الحمار من ضربه كان ضامنا وان وقع الحمار لا من ضربه ولا بعنفه لم يضمن * رجل استأجر حمارا لينقل عليه الحطب من كرمه فأوقره بما لو قر مثله وقرا معتادا فأصاب الحمار حائطا أو شجرا فوقع في النهر فمات ان كان المستأجر ساقه سوقا معتادا في الطريق الذي يسلكه الناس ولم يعنف لا يضمن * رجل استأجر حمارا وقبضه فأرسله في كرمه فسرقت برذعته فأصابه البرد فمرض فرده على صاحبه فمات من ذلك

متولي المسجد اذا أخذ غلات المسجد ومات من غير بيان لا يكون ضامنا والثانية السلطان اذا خرج الى الغزو وغنموا وأودع بعض الغنيمة عند بعض الغانمين ومات ولم يبين عند من أودع لا ضمان عليه والثالثة القاضي اذا أخذ مال اليتيم وأودع عند غيره ثم مات ولم يبين عند من أودع لا ضمان عليه وأما أحد المتفاوضين اذا كان المال عنده ولم يبين حال المال الذي كان عنده فمات ذكر بعض الفقهاء أنه لا يضمن وأحاله الى شركة الاصل وذلك غلط بل الصحيح أنه يضمن نصيب صاحبه كذا في فتاوى قاضيخان من كتاب الوقف * وبه تبين أن ما في فتح القدير وغيره من الفتاوى ضعيف وأن الشريك يكون ضامنا بالموت عنانا أو مفاوضة كذا في البحر الرائق * الشريك مات ومال الشركة ديون على الناس ولم يبين ذلك بل مات مجهلا يضمن كما لو مات مجهلا للعين كذا في القنية * مفاوض اشترى من رجل عينا بألف درهم فلم يقبضه حتى لقي البائع صاحبه فاشتراه منه بألف وخمسمائة فانه يكون المعتبر الشراء الثاني والاول ينتقض والمتفاوضان بمنزلة شخص واحد كذا في المحيط * رجلان اشتريا عبدا بألف وكفل كل واحد منهما عن صاحبه لم يرجع واحد منهما على صاحبه حتى يؤدي أكثر من النصف * رجلان كفلا عن رجل بمال على أن كل واحد منهما كفيل عن صاحبه يريد به اذا كفل كل واحد منهما بالمال كله عن الاصيل ثم عن صاحبه أيضا فكل شئ أداه أحدهما رجع على صاحبه بنصف ذلك وان شاء المؤدي رجع على الاصيل بجميع ما أدى ولو أبرأ رب المال أحدهما أخذ الآخر بجميع الدين بحكم الكفالة عن الاصيل * مكاتبان كتابة واحدة كفل كل واحد منهما بالمال كله عن صاحبه فكل شئ أداه أحدهما رجع على صاحبه بنصفه فان لم يؤديا شيأ حتى أعتق المولى أحدهما جاز العتق وبرئ عن النصف وللمولى أن يأخذ بحصته أيهما شاء أما المعتق فبحكم الكفالة وأما الآخر فبحكم الاصالة فان أخذ المعتق بحكم الكفالة يرجع على صاحبه وان أخذ الآخر لم يرجع على المعتق بشئ كذا في الجامع الصغير * اعتلت دابة مشتركة وأحد الشريكين غائب وقال البيطارون لا بد من كيها فكواها الحاضر فهلكت لا يضمن ولو كان بينهما متاع على دابة في الطريق فسقطت فاكترى أحدهما دابة مع غيبة الآخر وحمله فامن

أن يهلك المتاع أو ينقص جاز ويرجع على شريكه بحصته كذا فى القنية * أحد الشريكين اذا قال لصاحبه أنا أريد أن أشترى هذه الجارية لنفسى خاصة فسكت الشريك فاشتراها لا يكون له مالم يقل شريكه نعم كذا فى الخلاصة * فى المنتقى اشترك كيالان على أن لاحدهما أجر كل شهر عشرة دراهم ليس من مال الشركة فالشركة جائزة والشرط باطل كذا فى المحيط * لو شرط العمل على أحد المتفاوضين بطلت هكذا فى التهذيب * أحد شريكى العنان اذا ادعى شيأ من شركتهما على رجل وحلف المدعى عليه لم يكن للشريك الآخر أن يحلف المدعى عليه ثانيا كذا فى فتاوى قاضيخان * فى العيون ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى فى مفاوض اشترى عبدا بألف درهم فلم يقبضه حتى لقى صاحبه البائع فاستأجر منه بألف وخمسمائة فانه جائز وانتقض الشراء الاول سواء عرف العبد أم لم يعرف كذا فى التتارخانية

كتاب الوقف وهو مشتمل على أربعة عشر بابا

الباب الاول فى تعريفه وركنه وسببه وحكمه وشرائطه والالفاظ التى يتم بها الوقف ومالا يتم بها

(أما تعريفه) فهو فى الشرع عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة على الفقراء أو على وجه من وجوه الخير بمنزلة العوارى كذا فى الكافى * فلا يكون لازما وله أن يرجع ويبيع كذا فى المضمرات * ولا يلزم الا بطريقين أحدهما قضاء القاضى بلزومه والثانى أن يخرج مخرج الوصية فيقول أوصيت بغلة دارى هذه فحينئذ يلزم الوقف كذا فى النهاية * وعندهما حبس العين على حكم ملك الله تعالى على وجه تعود منفعته الى العباد فيلزم ولا يباع ولا يوهب ولا يورث كذا فى الهداية * وفى العيون واليتيمة ان الفتوى على قولهما كذا فى شرح الشيخ أبى المكارم للنقاية * وانما يزول ملك الواقف عن الوقف عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى بالقضاء وطريقه أن يسلم الواقف ماوقفه الى المتولى ثم يرجع محتجا

المرض قالوا ان كان الكرم حصينا ولم يكن البرد بحال يضر بالحمار لو كانت عليه البرذعة لا يضمن لانه لم يقصر لا فى حفظ الحمار ولا فى حفظ البرذعة أما فى حفظ الحمار فلانه محفوظ بالبرذعة والبرذعة محفوظة بالكرم الحصين وان لم يكن الكرم حصينا وكان البرد بحال يضر بالحمار مع البرذعة يضمن قيمتهما لانه ضيع البرذعة بتركها فى غير الحصين وضيع الحمار بالترك فى البرد المهلك واذا دخل الحمار فى ضمانه لا يبرأ الا بالرد على المالك سالما وان كان الكرم حصينا الا أن البرد كان بحال يضر بالحمار مع البرذعة يضمن قيمة الحمار دون البرذعة لانه أتلف الحمار ولم يتلف البرذعة وان لم يكن الكرم حصينا ولكن لم يكن البرد بحال يخاف منه تلف الحمار مع البرذعة يضمن قيمة البرذعة وعليه نقصان الحمار لانه لما أرسل الحمار فى غير الحصين دخل الحمار فى ضمانه فيبرأ بقدر ما رد على المالك ويتقرر عليه ضمان النقصان لانه لو وجد البرد بقدر ما تنقص * رجل استأجر قدر الوليمة أو لطبخ عصير فلما فرغ حمل القدر على الحمار ليرده على صاحبه فزلق الحمار وانكسر القدر قالوا ان حمله على حمار يطيق مثله حمل ذلك القدر لا يضمن المستأجر لان رد القدر وان لم يكن على المستأجر شرعا الا أن المستأجر لو تحمل ذلك يكون الآجر راضيا به ولان المستأجر هو الذى يرده عادة فكان مأذونا فيه فلا يضمن الا أن ذلك الحمار اذا لم يكن يطيق حمل ذلك القدر كان ذلك استهلاكا فيكون ضامنا * زروع بين ثلاثة حصدوها ثم استأجر (٣٥٠) واحد من الثلاثة حمارا لينقل عليه الحصائد فقبض المستأجر الحمار ودفعه الى شريكه لينقل عليه الحصائد فعطب الحمار عند المستعمل وكان المعتاد فيما بينهم أن يستأجر أحدهم الحمار أو البقر ويستعمله هو أو شريكه لا يضمن المستأجر لان هذا المستأجر يكون بمنزلة المعير من شريكه وللمستأجر أن يعير فيما لا يتفاوت فيه الناس وحمل الحصائد مما لا يتفاوت فيه الناس * رجل استقرض من رجل دراهم ودفع الى المقرض حماره ليستعمله المقرض ويكون عنده الى أن يوفيه المستقرض دينه فبعثه المقرض الى السرح وسلمه الى بقار ليعتلف فعقره الذئب ضمن المقرض قيمة الحمار لان المقرض فى هذا بمنزلة المستأجر اجارة فاسدة فلا يكون له أن يبعث الى السرح ليعتلف * رجل استأجر قبانا ليزن به شيأ فوزن وكان فى عود بعدم القبان عيب ولم يعلم به المستأجر فانكسر القبان قالوا ان كان مثل ذلك الحمل يوزن بمثل هذا القبان مع هذا العيب لا يضمن * رجل استأجر فأسا واستأجر أجيرا ليعمل به ودفع اليه الفأس فذهب الاجير بالفأس اختلفوا فيه قال بعضهم يضمن المستأجر لانه صار مخالفا بالدفع الى الاجير * وقال بعضهم ان كان مستأجر الفأس استأجر الاجير أولا ثم استأجر الفأس ودفع اليه لا يضمن وان استأجر الفأس أولا ثم استأجر الاجير ضمن والاصح أنه اذا استأجر الفأس أولا لعمل لا يختلف فيه الناس بالاستعمال لا يضمن الا أن يكون الاجير معروفا بالخيانة وان استأجر الفأس لما يختلف فيه الناس فان استأجره ليعمل هو بنفسه ضمن بالدفع الى غيره * وان استأجر الفأس ولم يعين المستعمل فدفعه الى الاجير قبل أن يستعمل هو بنفسه لا يضمن وان استعمل هو أولا ثم دفع الى الاجير ضمن * رجل استأجر مرا من رجل وجعله فى الطين ثم صرف وجهه عن الطين ولم يبرح بمكانه ودعا أجيره ثم نظر الى المر فلم يجده قالوا ان كان تحويل وجهه عن المر قليلا لا يعد ذلك تضييعا عند الناس لا يضمن وان كان طويلا يعد تضييعا عند الناس ضمن * حمال استأجر من رجل جوالقا ليحمل فيها شيأ فأخذ الجوالق فأخذه السلطان ليحمل له حملا فذهب الحمال واشتغل بما أمره السلطان فسرق الجوالق ان لم يجد الحمال بدا من أن يشتغل بما أمره وخاف على نفسه العقوبة بترك

ذلك لايضمن لانه مضطر فلا يجب عليه حفظ الجوالق في هذه الحالة وان كان يجد بدا من أن لايشتغل بذلك الحمل كان ضامنا بترك الحفظ * رجل شق راوية رجل كان عليه ضمان ماشق وماسال منه وماعطب بماسال يعني اذا زلق رجل بذلك ولم يره ولم يعلم فمات يضمن الشاق ديته * ولو أن صاحب البعير بعد ماشق هذا راوية علم بذلك وساق البعير فعطب من سيلانه لايكون على الشاق لان صاحب البعير لما ساق البعير بعد العلم انقطعت جناية الشاق وعلق في الكتاب انقطاع الجناية عن الشاق بأن يسوق وهو يرى ذلك أو يحمل الراوية وهو يرى ذلك وقال القاضي الامام أبو زيد اذا ساق البعير تنقطع جناية الشاق علم سائق البعير بذلك أولم يعلم فاعتبر الحقيقة وفي الحقيقة هذا أثر فعل الاول والمختار هو الفرق بين العلم والجهل فاز من حفر بئرا في الطريق وجاء انسان ولم يعلم به ووقع في البئر فمات ضمن الحافر * وان علم الماشي في الطريق بالبئر يهدر دمه لان الجناية وجدت من الاول وانما تضاف الى الثاني اذا كان الثاني متعديا في ذلك وبدون العلم لايكون متعديا فلا ينقطع عن الاول * واذا شق راوية رجل فلم يزل يسيل مافيها حتى مال الجانب الآخر ووقع فانخرق ضمن الشاق قيمتهما جميعا الا أن يكون صاحب البعير علم بذلك وساق البعير مع ذلك فلا يجب على الشاق ضمان مايحدث بعد السوق * ولوشقها شقا صغيرا وقال صاحبها بئسما صنعت ثم ساق البعير فزلق رجل بماسال منه لايضمن * طاحونة تطحن والبريتسفل (٣٥١) من حلق الطاحونة في الماء قالوا لايضمن صاحب الطاحونة لان الحنطة في يد صاحبها فكان عليه حفظها * قال المصنف وينبغي أن يكون الجواب على التفصيل ان استأجر الطاحونة ليطحن هو بها لايضمن صاحب الطاحونة وان استأجر الطحان ليطحن له فطحن الطحان ضمن الطحان

فصل في توابع الاجارة

رجل استأجر خياطا ليخيط له ثوبا كان السلك والابرة على الخياط وهذا في عرفهم أما في عرفنا السلك على صاحب الثوب * ولو كان الثوب حريرا فالابريسم الذي يخاط به الثوب يكون على صاحب الثوب وفي استئجار اللبان اللبن يكون على اللبان والتراب على المستأجر وفي نسج الثوب الدقيق يكون على صاحب الثوب واخراج الخبز من التنور يكون على الخباز وجعل المرقة في القصاع يكون على الطباخ اذا استؤجر لطبخ عرس أو وليمة * وان استؤجر لطبخ قدر خاص لايكون ذلك على الطباخ * وادخال الحمل في المنزل يكون على الحمال ولا يكون عليه أن يصعد به على السطح أو الغرفة الا أن يشترط عليه ذلك وكذلك صب الطعام في الجنبق لايكون على الحمال الا بالشرط * ولو تكارى دابة ليحمل عليها صاحب الدابة الحمل فانزال الحمل عن الدابة يكون على المكاري وادخال الحمل في المنزل لايكون عليه الا أن يكون في موضع يكون ذلك عليه في عرفهم * وفي استئجار الدابة للحمل الاكاف يكون على المكاري والحبل والجوالق يكون على المكاري اذا استأجره ليحمل المكاري الحمل على دابة بنفسه * وان استأجر الحمال ليحمل الحنطة على ظهره أو على دواب المستأجر فالحبل والجوالق يكون على المستأجر * وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى في عرفنا الجوالق يكون على صاحب الحمل في الاحوال كلها الا أن يشترط ذلك على الحمال والحبل يكون على الحمال لان الحبل يكون لصيانة الحمل عن الوقوع * ولو استأجر وراقا فان شرط عليه الحبر والبياض فشرط الحبر جائز وشرط البياض فاسد * ولو استأجر قصارا ليقصر له ألف ثوب قالوا حمل الثياب يكون على القصار الا أن يشترط ذلك على صاحب الثوب * ولو أن رجلا استأجر

بعدم اللزوم فيقضي القاضي باللزوم فيلزم ولو حكما رجلا ليحكم الحكم بلزوم الوقف فالصحيح أنه لايرتفع الخلاف كذا في الكافي * ولو خاف الواقف ابطال وقفه ولم يتيسر له القضاء يذكر في صك الوقف ان أبطله قاض أو وال فهذه الارض باصلها وجميع مافيها وصية مني تباع ويتصدق بثمنها على الفقراء اذا تداعت الى الخراب فلا يفيد الوارث الرفع الى القاضي وابطاله والوصية تحتمل التعليق بالشرط كذا في الخلاصة * قال شمس الائمة السرخسي والذي جرى الرسم به في زماننا أنهم يكتبون اقرار الواقف أن قاضيا من القضاة قضى بلزوم هذا الوقف فذلك ليس بشئ وعن المتأخرين من المشايخ رحمهم الله تعالى من قال اذا كتب في آخر الصك وقد قضى بصحة هذا الوقف ولزومه قاض من قضاة المسلمين ولم يسم القاضي يجوز قال رضي الله عنه والصحيح ماقاله شمس الائمة السرخسي هكذا في فتاوى قاضيخان * والصحيح أن في تعليقه بالموت لايزول ملكه الا أنه يلزم بالاجماع ولكن عنده تكون رقبتها ملكا لورثته أوله وعندهما لاتكون ملكا لاحدهما كما في الاعتاق والمسجد كذا في الكفاية * ولو علق الوقف بموته بأن قال اذامت فقد وقفت داري على كذا ثم مات صح ولزم اذا خرج من الثلث وان لم يخرج من الثلث يجوز بقدر الثلث ويبقى الباقي الى أن يظهر له مال آخر أو تجيز الورثة فان لم يظهر له مال آخر ولم تجز الورثة تقسم الغلة بينهما أثلاثا ثلثها للوقف والثلثان للورثة * ولو علقه بالموت وهو مريض مرض الموت فكذلك الحكم وان نجز الوقف في المرض فهو بمنزلة المعلق بالموت فيما ذكره الطحاوي والصحيح أنه بمنزلة المنجز في الصحة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لايلزم وعندهما يلزم من الثلث كذا في التبيين * واذا كان الملك يزول عندهما يزول بالقول عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وهو قول الائمة الثلاثة وهو قول أكثر أهل العلم وعلى هذا مشايخ بلخ وفي المنية وعليه الفتوى كذا في فتح القدير * وعليه الفتوى كذا في السراج الوهاج * وقال محمد رحمه الله تعالى لايزول حتى يجعل للوقف وليا ويسلم اليه وعليه الفتوى كذا في السراجية * ويقول محمد رحمه الله تعالى يفتى كذا في الخلاصة * فصح عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وقف المشاع خلافا لمحمد رحمه الله تعالى وكذا

مما لا يحمل له الاحمال الى موضع كذا فلما بلغ الحمال ذلك الموضع نزل في دار ووضع الاحمال في موضع من الدار ثم وزنها على صاحبها وسلمها اليه فلم يرفعها صاحبها أياما ثم اختصموا في أجر ذلك الموضع ورب الدار يطالب الحمال بالكراء قالوا ان كان أحدهما استأجر ذلك الموضع لوضع الاحمال فيه كان الكراء على من استأجر وان وضع الاحمال من غير أن يستأجر أحدهما ذلك الموضع فالكراء بعد الوزن والتسليم يكون على صاحب الاحمال وقبل ذلك يكون على الحمال وان طلب صاحب الاحمال من الحمال أن يزن ثانيا لا يجبر عليه * وفي اجارة الدار عمارة الدار وتطيينها واصلاح الميزاب وما كان من البناء يكون على رب الدار وكذا كل سترة تركها يخل بالسكنى يكون على رب الدار فان أبى صاحب الدار أن يفعل كان للمستأجر أن يخرج منها الا أن يكون استأجرها وهي كذلك وقد رآها فحينئذ يكون راضيا بالعيب فلا يردها لاجله واصلاح بئر الماء والبالوعة والمخرج يكون على صاحب الدار * وان كان امتلأ من قبل المستأجر لكن لا يجبر رب الدار على ذلك ولا يكون على المستأجر أيضا فان فعل المستأجر ذلك يكون متبرعا ولا يحتسب له من الاجر وله أن يخرج من الدار اذا لم يفعل ذلك رب الدار وكذا الغلق والسلم * وفي اجارة الحمام نقل الرماد والسرقين وتفريغ موضع الغسالة يكون على المستأجر سواء كان المسيل ظاهرا أو مسقفا فان شرط ذلك على الآجر فسدت

* وان شرط على المستأجر جازت الاجارة والشرط لان ذلك يكون على المستأجر بدون الشرط والشرط لا يزيده الا وكادة فان أنكر المستأجر أن يكون الرماد من فعله كان القول فيه قوله لانه ينكر أن يكون نقله عليه

فصل فيما تنتقض به الاجارة وما لا تنتقض به

الاجارة تنتقض بالاعذار عندنا وذلك على وجوه اما ان كان من قبل أحد المتعاقدين أو من قبل المعقود عليه واذا تحقق العذر ذكر في بعض الروايات أن الاجارة تنتقض وفي بعضها قال لا تنتقض ومشايخنا رحمهم الله تعالى وفقوا فقالوا ان كانت الاجارة لغرض فلم يبق ذلك الغرض أو كان عذرا يمنعه من الجري على موجب العقد شرعا تنتقض الاجارة من غير نقض كما فتح لو استأجر انسانا لقطع يده عند وقوع الآكلة أو لقلع السن عند الوجع فبرأت الآكلة وزال الوجع تنتقض الاجارة لانه لا يمكنه الجري على موجب العقد شرعا * وان استأجر دابة بعينها الى بغداد لطلب غريم له أو لطلب عبد آبق ثم حضر الغريم أو عاد العبد من الاباق تنتقض الاجارة لانها وقعت لغرض وقد فات ذلك الغرض * وكذا لو ظن أن في بناء داره خللا فاستأجر رجلا لهدم البناء ثم ظهر أنه ليس في البناء خلل أو استأجر طباخا للوليمة العرس فمات العروس بطلت الاجارة * واذا تحقق العذر ومست الحاجة الى النقض هل ينفرد صاحب العذر بالنقض أو يحتاج الى القضاء أو الى الرضاء اختلفت الروايات فيه والصحيح أن العذر اذا كان ظاهرا ينفرد وان كان مشتبها لا ينفرد أما العذر الذي يكون من قبل الآجر اذا لحقه دين لا وفاء له الا بثمن المستأجر فان الآجر لا ينفرد بالنقض ويفوض ذلك الى رأي القاضي لتعارض الضررين فيرجح القاضي أحدهما على الآخر ولان هذا العذر مشتبه يحتمل أن يكون قادرا على قضاء الدين بدون هذا المال فلا يتحقق العذر الا بالقضاء كما في خيار البلوغ وغير ذلك وتكون الاجارة بينهما على حالها فيجب على المستأجر أجرة الدار الى أن يفسخ القاضي العقد بينهما واذا أراد القاضي فسخ الاجارة لاجل الدين اختلفوا فيه قال بعضهم يبيع الدار فينفذ بيعه فتنفسخ الاجارة وقال بعضهم يفسخ

جعل الولاية لنفسه يصح عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وهو ظاهر المذهب ولم يصح عند محمد رحمه الله تعالى وكذا شرط الواقف الاستبدال بأرض أخرى اذا شاء عند أبي يوسف رحمه الله تعالى استحسانا كذا في الخلاصة * وعليه الفتوى هكذا في شرح أبي المكارم للنقاية * واذا خرج عن ملك الواقف بالقضاء عنده وبمجرد الوقف عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وبالوقف والتسليم عند محمد رحمه الله تعالى لا يدخل في ملك الموقوف عليه كذا في الكافي * وهو المختار هكذا في فتح القدير ۞ فأما ركنه فالالفاظ الخاصة الدالة عليه كذا في البحر الرائق * وأما سببه فطلب الزلفى هكذا في العناية * وأما حكمه فعندهما زوال العين عن ملكه الى الله تعالى وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى حكمه صيرورة العين محبوسة على ملكه بحيث لا تقبل النقل عن ملك الى ملك والتصدق بالغلة المعدومة متى صح الوقف بان قال جعلت أرضي هذه صدقة موقوفة مؤبدة أو أوصيت بها بعد موتي فانه يصح حتى لا يملك بيعه ولا يورث عنه لكن ينظر ان خرج من الثلث يجوز (١) والوقف فيه بقدر الثلث كذا في محيط السرخسي ۞ وأما شرائطه (فمنها العقل والبلوغ) فلا يصح الوقف من الصبي والمجنون كذا في البدائع * صبي محجور عليه وقف أرضا له فقال الفقيه أبو بكر وقفه باطل الا باذن القاضي وقال الفقيه أبو القاسم وقفه باطل وان أذن له القاضي لانه تبرع كذا في المحيط * (ومنها الحرية) وأما الاسلام فليس بشرط فلو وقف الذمي على ولده ونسله وجعل آخره للمساكين جاز ويجوز أن يعطى المساكين المسلمين وأهل الذمة وان خص في وقفه مساكين أهل الذمة جاز ويفرق على اليهود والنصارى والمجوس منهم الا ان خص صنفا منهم فلو دفع القيم الى غيرهم كان ضامنا وان قلنا ان الكفر ملة واحدة ولو وقف على ولده ونسله ثم للفقراء على أن من أسلم من ولده فهو خارج من الصدقة لزم شرطه وكذا ان قال من انتقل الى غير النصرانية خرج اعتبر نص على ذلك الخصاف كذا في

(١) قوله والوقف فيه بقدر الثلث كذا في جميع النسخ الحاضرة وفيها سقط يدل عليه ما تقدم وحق العبارة أن يقال بعد قوله يجوز وان لم يخرج من الثلث يجوز بقدر الثلث اهـ بحراوي

الاجارة أوّلا ثم يبيع هذا اذا كان الدين ظاهرا فان لم يكن ولكن صاحب الدار أقر بالدين على نفسه وكذبه المستأجر قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يصح اقراره و يفسخ القاضي الاجارة بينهما باقراره بالدين وقال صاحباه لا يصح اقراره * وهذه ثلاث مسائل احداها هذه * والثانية المرأة اذا أقرت على نفسها بالدين لغير الزوج وكذبها الزوج صح اقرارها و يكون للغريم أن يحبسها بالدين * والثالثة المحبوس بالدين اذا أقر ببعض ماله لرجل يثق به أو لبعض ورثته عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يصح اقراره حتى يقضي القاضي بعسرته و يخرجه من الحبس * رجل آجر داره ثم صار معسرا ولا يجد نفقة نفسه ولا عياله كان له أن يفسخ الاجارة كما لو لحقه دين فادح * ولو انهدم المنزل الذي يسكنه الآجر وليس له مسكن آخر سوى الذي آجره لم يكن له أن يفسخ الاجارة * وكذا لو أراد أن يبيع المنزل الذي آجره لربح ظهر له في بيع المنزل لم يكن له أن يفسخ الاجارة وكذا لو أراد الآجر أن يتحول عن مصره لم يكن ذلك عذرا * ولو آجر دابة الى بلد معين ثم مرض وعجز عن الذهاب مع الدابة لم يكن ذلك عذرا * وان آجر دابة بعينها فمرضت الدابة كان عذرا * وان آجر دابة بغير عينها فمرضت دابته لم يكن عذرا * وان آجر الاب أو الوصي أو القاضي أرض اليتيم فبلغ اليتيم في مدة الاجارة لم يكن له أن ينقض الاجارة * وان آجر الاب نفس الصغير فبلغ الصغير في مدة الاجارة كان له أن يفسخ وكذا لو آجر المولى عبده ثم أعتقه في مدة الاجارة كان للعبد أن يفسخ الاجارة عندنا

* ولو أظهر المستأجر في الدار شيأ من أعمال الشر كشرب الخمر وأكل الربا أو الزنا أو اللواطة فانه يؤمر بالمعروف وليس للآجر ولا للجيران أن يخرجوه من الدار وكذا لو اتخذ داره مأوى اللصوص * وان ارتد والعياذ بالله لا تفسخ الاجارة ولكن يجبر على الاسلام فان أبى قتل وان أراد المستأجر أن يجعل الدار بيعة أو كنيسة فانه يمنع عن ذلك وأما أهل الذمة اذا أرادوا احداث البيعة والكنيسة في امصار المسلمين وفي أفنية المصر منعوا عن ذلك وان أرادوا احداث ذلك في السواد والقرى فان كان أكثر سكانها أهل الذمة لا يمنعون وفي القرى التي يسكنها المسلمون وأهل الذمة

(٤٥ – فتاوى ثاني)

اختلف المشايخ فيه لاختلاف الروايات ذكر في الاجارات انهم لا يمنعون وذكر في السير أنهم يمنعون من احداث البيع والكنائس في المواضع كلها هكذا روى الحسن بن زياد عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى وبه أخذ عامة المشايخ منهم محمد بن سلمة رحمه الله تعالى ولا يمنعون عن عمارة البيعة والكنيسة القديمة في الامصار والقرى ولا عن استئجار الدار في المواضع كلها ولا عن شراء الدار في القرى وفي شراء الدار في الامصار روايتان * العذر الذي تنفسخ به الاجارة من جانب المستأجر أن لا يمكنه المضي الا بضرر وذلك قد يكون لمعنى مباين عما استأجره وقد يكون لمعنى في المعقود عليه * منها اذا انهدم البيت المستأجر أو انهدم ما ينقص السكنى كالحائط ونحو ذلك فله أن يخرج عن الدار و يفسخ الاجارة بحضرة الآجر لانه بمنزلة العيب الحادث في المبيع قبل القبض ومن ذلك اذا كان المستأجر يبيع ويشترى في هذا البيت أو في الحانوت فأفلس وأراد التحول الى تجارة أخرى أو أراد ترك التجارة أصلا كان له أن يفسخ الاجارة وان وجد بيتا آخر أو حانوتا آخر أرخص من الاول فان ذلك لا يكون عذرا وقال بعضهم ان تهيأ له أن يعمل التجارة الثانية أو الحرفة الثانية في ذلك الحانوت ليس له أن ينقض الاجارة وان لم يتهيأ كان له أن ينقض * وان اشترى منزلا فأراد التحول اليه لم يكن عذرا * وفي النوازل اذا تكارى ابلا من الكوفة الى بغداد ثم بدا له أن يتكارى بغلا لا يكون عذرا وان اشترى بعيرا أو دابة كان عذرا لانه استغنى عن الاجارة * ولو استأجر حانوتا أو بيتا ثم بدا له السفر كان عذرا * ولو

فتح القدير * وفي فتاوى أبي الليث نصراني وقف ضيعة له على أولاده وأولاد أولاده أبدا ما تناسلوا وجعل آخره للفقراء كما هو الرسم فأسلم بعض أولاده يعطى له كذا في المحيط * (ومنها) أن يكون قربة في ذاته وعند المتصرف فلا يصح وقف المسلم أو الذمي على البيعة والكنيسة أو على فقراء أهل الحرب كذا في النهر الفائق * ولو وقف الذمي داره على بيعة أو كنيسة أو بيت نار فهو باطل كذا في المحيط * وكذا على اصلاحها ودهن سراجها ولو قال يسرج به بيت المقدس أو يجعل في مرمة بيت المقدس جاز وان قال يشترى به عبيد فيعتق في كل سنة جاز على ما شرط كذا في الحاوي * ولو قال تجرى غلتها على بيعة كذا فان خربت هذه البيعة كانت الغلة للفقراء والمساكين فانه تجرى غلتها على الفقراء والمساكين ولا ينفق على البيعة شئ كذا في المحيط * فان وقف على أبواب البر فأبواب البر عنده عمارة البيع وبيوت النيران والصدقة على المساكين فأجيز من ذلك الصدقة وأبطل غيرها كذا في الحاوي * وان قال تفرق غلتها في جيرانه وله جيران مسلمون وجيران نصارى ويهود ومجوس وجعل آخره للفقراء فالوقف جائز وتفرق غلة الوقف في جيرانه المسلمين والنصارى وغيرهم وان قال الذمي تجعل غلتها في أكفان الموتى أو في حفر القبور فهو جائز وتصرف الغلة في أكفان موتاهم وحفر قبور فقرائهم كذا في المحيط * ولو جعل ذمي داره مسجدا للمسلمين وبناه كما بنى المسلمون وأذن لهم بالصلاة فيه فصلوا فيه ثم مات يصير ميراثا لورثته وهذا قول الكل كذا في جواهر الاخلاطي * ولو جعل الذمي داره بيعة أو كنيسة أو بيت نار في صحته ثم مات تصير ميراثا هكذا ذكر الخصاف في وقفه وهكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى في الزيادات كذا في المحيط * حربي دخل دار الاسلام بامان ووقف جاز من ذلك ما يجوز من الذمي كذا في الحاوي * (ومنها) الملك وقت الوقف حتى لو غصب أرضا فوقفها ثم اشتراها من مالكها ودفع الثمن اليه أو صالح على مال دفعه اليه لا تكون وقفا كذا في البحر الرائق * رجل وقف أرضا لرجل آخر في بر سماه ثم ملك الارض لم يجز وان أجاز المالك جاز عندنا كذا في فتاوى قاضيخان * ولو أوصى لرجل بارض فوقفها الموصى له بها في الحال ثم مات الموصى لا تكون وقفا كذا في فتح القدير

استأجر دابة الى بغداد ثم بدا له أن يقعد عن السفر أو اكترى ابلا للحج ثم بدا له أن لا يحج عامه ذلك أو مرض وعجز عن السفر كان عذرا ولو اكترى
ابلا للحج فلما سار بعض المراحل مات المكارى كان للمستأجر أن يركب الى مكة * ولو استأجر أرضا ليزرعها ثم بدا له أن يترك الزراعة أصلا كان
عذرا وان لم يترك الزراعة ولكنه أراد أن يزرع أرضا أخرى لا يكون عذرا وان نزت الارض أو غرقت كان عذرا * وان مرض المستأجر وعجز
عن الزراعة فان كان ممن يزرع بنفسه فهو عذر وان كان لا يزرع بنفسه لا يكون عذرا * وان استأجر عبدا للخدمة فمرض العبد كان للمستأجر
أن يفسخ الاجارة وان رضى المستأجر بذلك ليس للآجر أن يفسخ الاجارة وان وجد المستأجر العبد غير حاذق فى الخدمة لا يكون عذرا وان
استأجر عبدا للخدمة فبدا له أن يسافر كان عذرا الا ان من استأجر عبدا للخدمة لا يكون له أن يخرجه الى السفر ولو وجد العبد سارقا كان
عذرا ولو استأجر أجيرا لو ما كان على الاجير أن يعمل كل اليوم ولا يشتغل بشئ سوى الصلوات المكتوبة * رجل استأجر أرضا للزراعة فخرب
النهر الاعظم وعجز عن السقى كان له أن يفسخ الاجارة فان لم يفسخ حتى مضت المدة كان عليه أجرها اذا كان بحال يمكنه أن يحتال بحيلة فيزرع
فيها شيأ وان كان لا يقدر على ذلك بوجه من الوجوه فلا أجر عليه وكذا لو لم ينقطع الماء ولكن سال فيها الماء حتى عجز عن الزراعة فلا أجر عليه
* رجل استأجر أرضا فانقطع الماء ان كانت تسقى بماء النهر وماء المطر لكن انقطع المطر أيضا لا أجر عليه * رجل استأجر أرضا

فغرقت قبل أن يزرعها
فمضت المدة فلا أجر عليه كما
لو غصبها غاصب وان زرعها
فأصاب الزرع آفة فهلك الزرع
أو غرقت بعد الزرع ولم تنبت
فعن محمد رحمه الله تعالى فى
رواية كان عليه الاجر كاملا
وعنه فى رواية اذا استأجر
أرضا فزرعها فقل ماؤها أو
انقطع فله أن يخاصم الآجر
الى القاضى حتى يترك
الارض فى يده بأجر المثل الى
أن يدرك فان سقى زرعه بعد
ذلك لم يكن له أن ينقض
الاجارة والمختار للفتوى أنه
اذا هلك الزرع لم يكن عليه
لما بقى من المدة بعد هلاك
الزرع أجر الا اذا كان متمكنا
من أن يزرع مثل ذلك ضررا
بالارض أو أقل ضررا من
الاول وان اختل الزرع وانتقصت غلته كان عليه الاجر كاملا وان لم يسقه اذا لم يكن رفعه الى الحاكم ولو استأجر أرضا وقفها
من أراضى الجبل فزرعها فلم يمطر عامه ولم ينبت حتى مضت المدة ثم مطرت السماء ونبت الزرع قال محمد رحمه الله تعالى الزرع كله للمستأجر
وليس عليه من كراء الارض ولا من نقصانها شئ * رجل استأجر رجلا ليذهب بحمولته الى موضع كذا فلما سار بعض الطريق بدا له أن
لا يذهب ويترك الاجارة وطلب من الاجير نصف الاجر قالوا ان كان النصف الباقى من الطريق مثل الاول فى السهولة والصعوبة كان له ذلك
والا يسترد بقدره * رجل استأجر من رجل طاحونتين على ماء فى موضع يكون الحفر على المؤاجر فى عرفهم واحتاج النهر الى الكرى وصار
بحال لا يعمل الا احدى الرحيين فان كان بحال لو صرف الماء اليهما جميعا عملا عملا ناقصا كان للمستأجر أن يفسخ الاجارة لاختلال المطلوب
فان لم يفسخ الاجارة فعليه أجرهما جميعا لانه يتمكن من الانتفاع بهما بصفة النقصان وان كان بحال لو صرف الماء اليهما لم يعملا كان عليه أجر
احداهما اذا لم يفسخ الاجارة لانه لم يتمكن من الانتفاع الا باحداهما فان تفاوت أجرهما فعليه أجر أكثرهما اذا كان الماء يكفى لا كثرهما أجرا
وان كان ذلك فى موضع يكون كرى النهر على المستأجر فى عرفهم كان عليه كل الاجر لان العجز والخلل كان لمعنى من قبله وهو بمنزلة ما لو استأجر
خيمة وانكسرت أوتادها لا يسقط الاجر لان الاوتاد تكون على المستأجر وان انقطعت أطنابها لا يجب الاجر على المستأجر لان الاطناب

* لو اشترى على أن البائع بالخيار فيها فوقفها ثم أجاز البائع البيع لم يجز الوقف كذا فى البحر الرائق * ولو
اشترى أرضا على أنه بالخيار ثم أسقط الخيار صح ولو وقف الموهوب له الارض قبل قبضها ثم قبضها لا يصح
الوقف كذا فى فتح القدير * ولو وهبت له أرض هبة فاسدة فقبضها ثم وقفها صح وعليه قيمتها كذا فى البحر
الرائق * ولو اشترى رجل دارا شراء فاسدا وقبضها ثم وقفها على الفقراء والمساكين جاز وتصير وقفا على
ما وقفت عليه وعليه قيمتها للبائع كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو وقفها قبل أن يقبضها لا يجوز كذا فى المحيط
* رجل اشترى أرضا شراء جائزا ووقفها قبل القبض ونقد الثمن فالامر موقوف فان أدى الثمن وقبضها
فالوقف جائز وان مات ولم يترك مالا تباع الارض ويبطل الوقف قال الفقيه أبو الليث وبه نأخذ كذا فى
الذخيرة * ولو استحق الوقف بطل ولو جاء شفيعها بعد وقف المشترى بطل كذا فى النهر الفائق ۞ ويتفرع
على اشتراط الملك أنه لا يجوز وقف الاقطاعات الا اذا كانت الارض مواتا أو كانت ملكا للامام فأقطعها
الامام رجلا وأنه لا يجوز وقف أرض الحوز للامام لانه ليس بمالك لها ۞ وتفسير أرض الحوز أرض عجز
صاحبها عن زراعتها وأداء خراجها فدفعها الى الامام لتكون منافعها جبرا للخراج كذا فى البحر الرائق
* وكذا عدم جواز وقف المرتد زمن ردته ان قتل على ذلك أو مات لان ملكه يزول بها زوالا موقوفا كذا فى
النهر الفائق وكذا اذا لحق بدار الحرب وحكم القاضى بلحاقه هكذا فى المحيط * وان أسلم صح كذا فى البحر
الرائق * ولو ارتد المسلم بطل وقفه ذكره الخصاف كذا فى النهر الفائق * ويصير ميراثا سواء قتل على ردته أو
مات أو عاد الى الاسلام الا ان أعاد الوقف بعد عوده الى الاسلام كما أوضحه الخصاف فى آخر الكتاب ويصح
وقف المرتدة لانها لا تقتل كذا فى البحر الرائق * ولو وقف على نسله ثم على المساكين ثم ارتد بطل الوقف لان
جهة المساكين تبطل ويصير صدقة على ولده من غير أن جعل آخره للمساكين كذا فى الحاوى * وأما عدم
تعلق حق الغير كالرهن والاجارة فليس بشرط فلو آجر أرضا عامين فوقفها قبل مضيهما لزم الوقف بشرطه
ولا يبطل عقد الاجارة فاذا انقضت المدة رجعت الارض الى ما جعلها له من الجهات وكذا لو رهن أرضه ثم

تكون على المؤجر * رجل استأجر رحى فانقطع ماؤه كان له أن يردّ فان لم يردّ حتى مضت السنة لا أجر على المستأجر وان قل الماء و يدور الرحى و يطحن نصف ما كان يطحن كان للمستأجر أن يردّه فان لم يردّ حتى طحن كان ذلك رضا وليس له أن يردّه بعد ذلك لانه رضى بالعيب * رجل استأجر بيتا فيه رحى وذكر بكل حق هو له ولم يسم الرحى لا يدخل فيه الرحى وللمؤجر أن يرفع الرحى فان استأجرها بالرحى والجرين فله حقوق الرحى فان انقطع الماء ولم يردّ حتى مضت السنة فان كان البيت مما ينتفع به بدون الرحى يقسم الاجر عليهما فسقط حصة الجرين و يلزمه حصة البيت وان لم يكن البيت منتفعا الا بمنفعة الرحى لا شئ على المستأجر وان لم يردّ البيت * رجل في قرية استأجر أرضا في قرية أخرى ثم بدا له أن يترك هذه الارض التي استأجرها و يزرع أرضا في قرية أخرى قالوا ان كان بينهما مسيرة ثلاثة أيام كان له ذلك وان كان أقل من ذلك لم يكن له ذلك لان في المسافة البعيدة يلحقه كثير ضرر وفي القصيرة لا يلحقه كثير ضرر والفاصل بينهما مسافة السفر * المؤجر اذا نقض الدار المستأجرة برضا المستأجر أو بغير رضاه كان للمستأجر أن يفسخ الاجارة ولا تنتقض الاجارة بغير فسخ و يسقط الاجر عن المستأجر وهو كما لو غصبه غاصب كان له أن يفسخ الاجارة ولا يلزمه الاجر ولا تنتقض الاجارة اليه أشار في الاصل وعن محمد رحمه الله تعالى أنه اذا انهدمت الدار المستأجرة و بناها الآجر فأراد المستأجر أن يسكن

بقية المدة لم يكن للآجر أن يمنعه أراد بذلك اذا بناها الآجر قبل أن يفسخ المستأجر الاجارة وفيما اذا انهدمت الدار المستأجرة كان للمستأجر أن يفسخ الاجارة و يخرج منها كان الآجر حاضرا أو غائبا وفيما اذا سقط حائط من الدار فان كان ذلك لا يضر بالسكنى لا يكون للمستأجر أن يفسخ العقد كما لو استأجر عبدا للخدمة فاعورّ العبد لا يكون للمستأجر أن يفسخ العقد اذا كان ذلك لا ينقص الخدمة وان كان سقوط الحائط يضر بالسكنى كان للمستأجر أن يفسخ اذا كان الآجر حاضرا ولا يفسخ اذا كان غائبا كما لو وجد المشتري بالمبيع عيبا قبل القبض لا يكون له أن يفسخ البيع الا بحضرة البائع * اذا بنى المستأجر في الدار المستأجرة من التراب الذي كان فيها بغير أمر صاحب الدار ثم خرج بعد انقضاء مدة الاجارة قالوا ان كان البناء من لبن اتخذه من تراب كان في الدار فان المستأجر يرفع البناء و يغرم قيمة التراب لصاحب الدار وان كان البناء من طين لا ينقض البناء لانه لو نقض يعود ترابا * ولو بنى المستأجر غرفة في حانوت الوقف لينتفع به من غير أن يزيد في الاجر قالوا ليس له ذلك الا اذا زاد في الاجر و يبني مقدار ما لا يخاف على البناء وان كان الحانوت بهذه الزيادة يصير مرغوبا فيه يطلق له ذلك بغير زيادة الاجر * طحان ركب في الطاحونة حجرا من ماله أو حديدا أو نحو ذلك قالوا ان فعل ذلك بأمر صاحب الطاحونة ليرجع عليه كان له أن يرجع بذلك على صاحب الطاحونة وان فعل بغير أمره فان أمكن رفعه من غير ضرر يرفعه وان كان مركبا لا يمكن رفعه الا بضرر كان لصاحب الطاحونة أن يدفع اليه قيمته و يمنعه من الرفع وان أحدث المستأجر في المستأجر بناء أو غرسا ثم انقضت مدة الاجارة كان للآجر أن يأمره بالرفع قلت قيمته أو كثرت وان شاء منعه من الرفع وأعطاه القيمة اذا لم يمكن رفعه الا بضرر وان كان فعل ذلك باذن المالك فكذلك اذا لم يكن أمره أن يفعل ذلك ليرجع به عليه * واذا غرس المستأجر في الارض أشجارا كان لصاحب الارض أن يأخذ الاشجار بقيمتها مقطوعة اذا كان قطعها يضر بالارض * واذا استأجر أرضا فغلب عليها الرمل أو صارت سبخة بطلت

وقفها قبل أن يفتكها لزم الوقف ولا تخرج عن الرهن بذلك ولو أقامت سنين في يد المرتهن ثم افتكها تعود الى الجهة ولو مات قبل الافتكاك وترك قدر ما تفتك به افتكت ولزم الوقف وان لم يترك وفاء بيعت و بطل الوقف وفي الاجارة اذا مات أحد المؤاجرين تبطل وتصير وقفا كذا في فتح القدير * (ومنها) أن لا يكون محجورا عليه لسفه أو دين كذا أطلقه الخصاف كذا في النهر الفائق * و ينبغي أنه اذا وقفها في الحجر للسفه على نفسه ثم لجهة لا تنقطع أن يصح على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وهو الصحيح عند المحققين وعند الكل اذا حكم به حاكم كذا في فتح القدير * (ومنها) عدم الجهالة فلو وقف من أرضه شيأ ولم يسمه كان باطلا ولو وقف جميع حصته من هذه الدار ولم يسم السهام جاز استحسانا ولو وقف هذه الارض او هذه الارض و بين وجه الصرف كان باطلا كذا في البحر الرائق * قال الخصاف اذا قال جعلت هذه صدقة موقوفة لله تعالى أبدا أو على قرابتي فالوقف باطل لانه جعل ذلك على شك وكذلك لو قال جعلتها صدقة موقوفة لله تعالى أبدا على زيد أو على عمرو ومن بعد ذلك على المساكين فهو أيضا باطل كذا في المحيط ۞ رجل وقف أرضا فيها أشجار واستثنى الاشجار لا يجوز الوقف لانه صار مستثنيا للاشجار بمواضعها فيصير الداخل تحت الوقف مجهولا كذا في محيط السرخسي * (ومنها) أن يكون منجزا غير معلق فلو قال ان قدم ولدي فداري صدقة موقوفة على المساكين فجاء ولده لا تصير وقفا كذا في فتح القدير * ذكر الخصاف في وقفه ان كان غد فأرضي هذه صدقة موقوفة فهو باطل كذا في المحيط * ولو قال أرضي هذه صدقة موقوفة ان شئت أو هويت أو رضيت كان الوقف باطلا كذا في محيط السرخسي * ولو قال ان شئت ثم قال شئت كان باطلا أما لو قال شئت وجعلتها صدقة موقوفة صح بهذا الكلام المتصل كذا في فتح القدير * ولو قال أرضي هذه صدقة ان شاء فلان وقال فلان قد شئت فهو باطل كذا في المحيط * ولو أن رجلا قال ان كانت هذه الدار في ملكي فهي صدقة موقوفة فانه ينظر ان كانت في ملكه وقت التكلم صح الوقف لان التعليق بشرط كائن تنجيز كذا في فتاوى قاضيخان * رجل ذهب عنه المال وقال ان وجدته فلله علي أن أقف

الاجارة وللمستأجر أن يبني بيتا أو آريا في الدار المستأجرة اذا كان لا يضر بالدار * واذا مات الآجر أو المستأجر تنفسخ الاجارة * ولو كان الآجر اثنين والمستأجر واحدا فمات أحد الآجرين بطلت الاجارة في حصته وتبقى في حصة الآخر وكذلك لو كان المستأجر اثنين والآجر واحدا فمات أحد المستأجرين بطلت الاجارة في حصته وتبقى في حصة الآخر وتبطل الاجارة بموت الموكل ولا تبطل بموت الوكيل ولا بموت الوصي والاب والقاضي في اجارة مال اليتيم ولا بموت قيم الوقف في اجارة الوقف واذا جرت الاجارة بين وكيل الآجر وبين وكيل المستأجر فمات الوكيلان لا تبطل الاجارة * واذا ارتد الآجر أو المستأجر ولحق بدار الحرب وقضى القاضي بلحاقه بطلت الاجارة فان عاد مسلما الى دار الاسلام في مدة الاجارة عادت الاجارة * واذا ملك المستأجر العين المستأجرة بميراث أو هبة أو نحو ذلك بطلت الاجارة * ولو كانت الاجرة عينا فوهبه من المستأجر قبل القبض بطلت الاجارة في قول محمد رحمه الله تعالى ولو كانت الاجرة دينا فوهبها من المستأجر قبل القبض أو أبرأه جازت الهبة والابراء ولا تبطل الاجارة وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى الابراء باطل في الوجوه كلها والاجارة باقية * العبد المأذون اذا آجر شيأ من أكسابه ثم حجر عليه المولى بطلت الاجارة وكذلك المكاتب اذا آجر شيأ من أكسابه ثم عجز بطلت الاجارة ولو آجر المكاتب نفسه ثم عجز لا تبطل الاجارة في قول محمد رحمه الله تعالى وكذا العبد المأذون اذا آجر نفسه ثم حجر عليه المولى لا تبطل الاجارة في قول محمد رحمه الله تعالى * واذا استأجر دارا ثم آجرها من الآجر أو أعارها منه ذكر الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل أن ذلك يكون نقضا للاجارة وهكذا ذكر في المنتقى وجمع التفاريق وقال الفقيه أبو الليث اذا آجر من الآجر لا تصح الاجارة الثانية والاجارة الاولى على حالها * ولو استأجر أرضا ثم دفعها الى صاحبها مزارعة ان كان البذر من قبل رب الارض لا يجوز و يكون ذلك نقضا للاجارة في ظاهر الرواية وان كان البذر من قبل المستأجر جازت المزارعة ولا تبطل الاجارة لان البذر اذا كان من قبل المستأجر يكون هو مستأجرا لصاحب الارض أما اذا كان البذر من قبل صاحب الارض كان صاحب الارض مستأجرا للارض فلا يصح و يكون ذلك نقضا للاجارة * رجل استأجر أرضا ثم اشتراها المستأجر مع رجل آخر ذكر في المنتقى أن الاجارة تبطل و يترك الزرع في الارض حتى يستحصد و يكون للشريك في الشراء على صاحب الزرع مثل أجر نصف الارض * وذكر فيه أيضا رجل استأجر دارا أو أرضا و بنى فيها ثم آجرها من رب الدار فان الاجارة الثانية تكون نقضا للاولى و يكون على رب الدار حصة بناء المستأجر من الاجر * رجل آجر نفسه في ختان أو حجامة أو صناعة من الاعمال ثم قال أنا أرغب عن هذا العمل وأستحي من الناس وأريد التحول منه الى غيره من الاعمال قال محمد رحمه الله تعالى لا أقبل ذلك منه وأقول له أوفه العمل ثم تحول الى ما شئت * واذا آجرت المرأة نفسها بما تعاب به كان لاهلها أن يخرجوها من تلك الاجارة والله أعلم

فصل في اجارة الظئر

رجل استأجر ظئرا ترضع ولده سنة فأرضعته شهورا ثم مات الاب فقالت عمة الصغير أرضعيه حتى نعطيك الاجر فأرضعته شهورا بعد ذلك قالوا ان لم يكن للصغير مال حين استأجر الاب الظئر كانت الاجارة عليه من ماله واذا مات بطلت تلك الاجارة فاذا قالت العمة بعد الموت أرضعيه حتى نعطيك الاجر ولم تكن العمة وصية كان ذلك استئجارا من العمة فيكون الاجر عليها وان كانت العمة وصية من قبل الاب ترجع بذلك الاجر على الصغير اذا استفاد الصغير مالا * ولو كان للصغير مال حين استأجرها الاب لا تبطل الاجارة بموت الاب و يكون الاب عاقدا للولد

أرضي فوجده فعليه أن يقف أرضه على من يجوز دفع الزكاة اليه فان وقف على من لا يجوز اعطاء الزكاة له صح الوقف ولا يخرج عن عهدة النذر كذا في السراجية * ولو قال اذا قدم فلان أو اذا كلمت فلانا فأرضي هذه صدقة فان هذا يلزمه وهو بمنزلة اليمين والنذر واذا وجد الشرط وجب عليه أن يتصدق بالارض ولا يكون وقفا كذا في المحيط * رجل قال ان مت من مرضي هذا فقد وقفت أرضي هذه لا يصح برئ أو مات وان قال ان مت من مرضي هذا فاجعلوا أرضي وقفا جاز والفرق أن هذا تعليق التوكيل بالشرط وذلك يجوز كذا في الجوهرة النيرة (ومنها) أن لا يذكر معه اشتراط بيعه وصرف الثمن الى حاجته فان قاله لم يصح الوقف في المختار كما في البزازية كذا في النهر الفائق (ومنها) أن لا يلحق به خيار شرط فلو وقف على أنه بالخيار لم يصح عند محمد رحمه الله تعالى معلوما كان الوقت أو مجهولا واختاره هلال كذا في البحر الرائق * ويصح شرط الخيار للواقف ثلاثة أيام عند أبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في شرح أبي المكارم للنقاية * وان قال أبطلت الخيار لا ينقلب الوقف جائزا عند محمد رحمه الله تعالى ذكره هلال في وقفه كذا في الذخيرة * وفي النوازل واتفقوا على أنه لو اتخذ مسجدا على أنه بالخيار جاز المسجد والشرط باطل كذا في التتارخانية * (ومنها) التأبيد وهو شرط على قول الكل ولكن ذكره ليس بشرط عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وهو الصحيح هكذا في الكافي * رجل وقف داره يوما أو شهرا أو وقتا معلوما ولم يزد على ذلك جاز الوقف ويكون الوقف مؤبدا ولو قال أرضي هذه صدقة موقوفة شهرا فاذا مضى شهر فالوقف باطل كان الوقف باطلا في الحال في قول هلال لان الوقف لا يجوز الا مؤبدا فاذا كان التأبيد شرطا لا يجوز مؤقتا كذا في فتاوى قاضيخان * ان قال أرضي هذه صدقة موقوفة بعد موتي سنة ولم يزد عليه جاز الوقف مؤبدا على الفقراء لان فيه معنى الوصية كذا في محيط السرخسي * ولو قال أرضي هذه صدقة موقوفة على فلان سنة بعد موتي فاذا مضت السنة فالوقف باطل كان وصية لفلان بعد موته سنة ثم يصير وصية للمساكين فتصرف غلتها الى المساكين ولو قال أرضي موقوفة على فلان سنة بعد موتي ولم يزد على ذلك فان الغلة تكون لفلان سنة ثم بعد السنة

تكون

فلا تبطل الاجارة بموته * رجل استأجر ظئرا شهرا فلما مضى الشهر أبت الظئر أن ترضعه والصبي لا يأخذ ثدي غيرها قال محمد رحمه الله تعالى تجبر الظئر على أن ترضعه بأجر مثلها قيل هذا اذا لم يكن لها زوج أو كان لها زوج وأذن لها بالاجارة فان كان لها زوج ولم يأذن كان للزوج أن يمنعها وان خيف الهلاك على الصغير * صغير ليس له مال ولا لابيه وامتنعت الام عن ارضاعه وهو لا يقبل ثدي غيرها قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى لا تجبر الام على الارضاع في ظاهر الرواية وعن أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى في النوادر أنها تجبر وقال شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى تجبر وعليه الفتوى الا اذا كانت الام مريضة يضرها الارضاع * رجل استأجر ظئرا لترضع ولده سنة بمائة درهم على أنه ان مات الصغير قبل سنة فالدراهم كلها تكون للظئر فسدت الاجارة لان موجب الشرع أن يرد أجر ما بقي من المدة بعد موت الصبي فاذا شرط بخلاف ذلك كان شرطا فاسدا والاجارة تبطل بالشروط الفاسدة * رجل استأجر ظئرا لترضع ولده سنة بمائتي درهم على أن يكون كل الاجر بمقابلة الشهر الاول وما بعده الى تمام السنة ترضع بغير أجر فأرضعت شهرين ونصفا فمات الصبي قالوا يقسم أجر مثلها سنة على الشهور فما أصاب شهرين ونصفا من ذلك كان لها ذلك وترد الباقي لان هذه الاجارة اجارة فاسدة وكان لها أجر المثل لكن لا يزاد على المسمى * رجل استأجر امرأة لترضع ولده منها فأرضعت ذكر القدوري وشمس الائمة السرخسي رحمهما الله تعالى أنه لا أجر لها لان ذلك مستحق عليها ديانة قال الله تعالى والوالدات يرضعن أولادهن الآية وان كانت أبت لا تجبر على ذلك ولا تستوجب الاجر كما لو استأجرها على كنس البيت والطبخ والغسل وغير ذلك * والمعتدة عن طلاق رجعي في هذا كالمنكوحة وان كانت العدة عن طلاق بائن أو ثلاث في ظاهر الرواية تصح الاجارة وتستحق الاجر المسمى كما لو استأجرها بعد انقضاء العدة وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى في رواية لا أجر لها كما لو استأجرها قبل الطلاق لوجوب نفقة العدة عليه هذا اذا استأجر امرأته لترضع ولده منها على أن يكون الاجر على الاب من ماله فان كان للصغير مال فاستأجرها الاب على ارضاع ولده منها روى ابن رستم عن محمد رحمهما الله تعالى أنه تصح الاجارة وتكون لها الاجرة لان الارضاع بمنزلة النفقة واذا كان للصغير مال لا تجب النفقة على والديه وكان لها الاجرة في مال الصغير وبعض المشايخ أخذوا بهذه الرواية * وان استأجر الرجل امرأته لارضاع ولده من غيرها جازت الاجارة وكان لها الاجر لان ذلك غير مستحق عليها ديانة * وان استأجر الرجل خادمة امرأته لترضع ولده منها لا يجب الاجر وان استأجر مكاتبتها جاز ولا بأس للمسلمة بأن ترضع ولد الكافر بأجر لان من الصحابة رضي الله عنهم من عمل للكافر بأجر واذا استأجر الرجل أمه أو أخته أو بنته لترضع ولده جاز ويجب الاجر لانه ليس عليهن ارضاع ولده لا شرعا ولا عرفا * ومن سوى الاب والجد والوصي والقاضي اذا استأجر ظئر اليتيم كان أجنبيا كسائر الاجانب واذا لم تكن لليتيم أم ترضعه ولا مال له فأجر ارضاعه يكون على أقاربه بقدر ميراثهم عنه لان أجر الرضاع بمنزلة النفقة ولا يجب على من لا تجب عليه النفقة * وليس على الظئر أن تعمل لابوي اليتيم شيأ وعليها غسل الصبي والقيام بمصالحه من اصلاح دهنه وطعامه ولا يجب عليها ثمن شيء من ذلك * وقال بعضهم عليها أن تتكلف الدهن والرياحين وانما قال ذلك في عرفهم والمعتبر في هذا العرف واذا ظهرت الظئر كافرة أو زانية أو مجنونة أو حمقاء كان لهم أن يفسخوا الاجارة وكذا اذا أرادوا سفرا وأبت الظئر أن تخرج معهم لا تجبر على السفر وكان لهم أن يفسخوا الاجارة * ولو كان لها زوج ولم يأذن لها بالاجارة كان للزوج

تكون للورثة كذا في فتاوى قاضيخان * (ومنها) أن يجعل الاجرة لجهة لا تنقطع أبدا عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وان لم يذكر ذلك لم يصح عندهما وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى ذكر هذا ليس بشرط بل يصح وان سمى جهة تنقطع ويكون بعدها للفقراء وان لم يسمهم لان قصد الواقف أن يكون آخره للفقراء وان لم يسمهم فكانت تسمية هذا الشرط ثابتة دلالة كذا في البدائع (ومنها) أن يكون المحل عقارا أو دارا فلا يصح وقف المنقول الا في الكراع والسلاح كذا في النهاية

فصل في الالفاظ التي يتم بها الوقف وما لا يتم بها

اذا قال أرضي هذه صدقة محررة مؤبدة حال حياتي وبعد وفاتي أو قال أرضي هذه صدقة موقوفة محبوسة مؤبدة حال حياتي وبعد وفاتي أو قال أرضي هذه صدقة محبوسة مؤبدة أو قال حبيسة مؤبدة حال حياتي وبعد وفاتي يصير وقفا جائزا لازما على الفقراء عند الكل كذا في المحيط * أما على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فما دام حيا كان ذلك منه نذرا بالتصدق بالغلة فعليه أن يفي بذلك وله الرجوع عن معنى الوصية وهو قوله من بعد وفاتي لكنه ان لم يرجع جاز ذلك من الثلث كذا في الظهيرية * ولو قال صدقة موقوفة مؤبدة جاز عند عامة العلماء الا أن عند محمد رحمه الله تعالى يحتاج الى التسليم وعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يكون نذرا بالصدقة بغلة الارض ويبقى ملك الواقف على حاله لو مات يكون ميراثا عنه كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال أرضي هذه صدقة موقوفة أو صدقة محبوسة أو حبيسة ولم يقل مؤبدة فانه يصير وقفا على قول عامة من يجيز الوقف لان الصدقة تثبت مؤبدة لا تحتمل الفسخ وقال الخصاف وأهل البصرة لا يصير وقفا لان جواز الوقف يتعلق بالتأبيد ولو قال أرضي هذه صدقة موقوفة على المساكين تصير وقفا باجماع لان ذكر المساكين ذكر للتأبيد هكذا في المحيط * قال أرضي هذه صدقة موقوفة على وجه البر أو على وجه الخير أو وجوه الخير والبر يكون وقفا جائزا كذا في الوجيز * ولو لم يذكر الصدقة لكن ذكر الوقف وقال أرضي هذه وقف أو جعلت أرضي هذه وقفا أو موقوفة فانه يكون وقفا على الفقراء عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وقال الصدر الشهيد ومشايخ بلخ يفتون بقول أبي يوسف

أن يفسخ الاجارة وهذا اذا كان النكاح ظاهرا فان لم يكن وأقرت المرأة بالنكاح لرجل لم يكن للمقر له أن يفسخ الاجارة ولو لم تكن المرأة معروفة بالظؤرة وكانت ممن تعير بذلك كان لها أن تفسخ الاجارة وكذا لو كان قوم الصغير يؤذنها كان لها أن تفسخ الاجارة * وان أجرت نفسها باذن زوجها لم يكن لهم أن يمنعوا الزوج من غشيانها ولهم أن يمنعوه من غشيانها في منزلهم ولهم أن يمنعوا أقرباءها من المكث معها في بيتهم أما الزيارة فتنظر ان كان يؤدى ذلك الى الاخلال بتعهد الصبي كان لهم حق المنع وليس عليها أن تمكث في بيتهم اذا لم يشترطوا ذلك في عقد الاجارة وللامة المأذونة أن تؤاجر نفسها ظئرا وكذا المكاتبة

﴿فصل في اختلاف الآجر والمستأجر﴾

رجل استأجر دارا أو دابة أو عبدا ولم يتصرف المستأجر بعد حتى اختلفا فادعى المستأجر أن الاجر خمسة دراهم وقال الآجر عشرة دراهم فانهما يتحالفان فأيهما نكل لزمه دعوى الآخر ويبدأ بيمين المستأجر فاذا حلفا فسخ القاضي العقد بينهما وأيهما أقام البينة قبلت بينته وان أقاما يقضي ببينة الآجر لانه يثبت حق نفسه وكذا لو اختلفا في المدة أو في المسافة فقال المستأجر آجرتني شهرين بعشرة دراهم وقال الآجر لا بل شهرا واحدا بعشرة دراهم أو قال المستأجر آجرتني الدابة الى الكوفة بخمسة دراهم وقال صاحب الدابة لا بل الى القصر بخمسة دراهم فهذا وما لو اختلفا في الاجر سواء الا أنهما اذا اختلفا في المسافة أو في المدة يبدأ بيمين الآجر وأيهما أقام (٣٥٨) البينة قبلت بينته وان أقاما جميعا في المسافة والمدة يقضي ببينة المستأجر كما لو اختلفا في البيع فقال البائع بعتك هذا العبد بألف درهم وقال المشتري بعت هذا العبد وهذا العبد الآخر بألف درهم وأقاما البينة فانه يقضي ببينة المشتري * وان اختلفا في الاجر والمدة جميعا أو في الاجرة والمسافة جميعا فقال الاجر آجرتك الى القصر بعشرة دراهم وقال المستأجر لا بل الى الكوفة بخمسة دراهم فانهما يتحالفان واذا حلفا يفسخ العقد بينهما وأيهما أقام البينة قبلت بينته وان أقاما يقضي بالبينتين جميعا فيقضي بزيادة الاجر ببينة الآجر وبزيادة المدة والمسافة ببينة المستأجر وأيهما بدأ بالدعوى يحلف صاحبه أولا هذا اذا اتفقا أن الاجر كله دراهم أو دنانير فان اختلفا في الجنس فقال الآجر آجرتك الدابة الى القصر بدينار وقال المستأجر بل الى الكوفة بعشرة دراهم فانهما يتحالفان وأيهما نكل لزمه دعوى الآخر وأيهما أقام البينة قبلت وان أقاما البينة فانه يقضي الى الكوفة بدينار وخمسة دراهم اذا كان القصر على النصف من بغداد الى الكوفة ويقضي الى القصر بدينار ببينة الآجر ومن القصر الى الكوفة بخمسة دراهم ببينة المستأجر * ولو استأجر دارا سنة فادعى المستأجر أنه استأجرها أحد عشر شهرا بدرهم وشهرا بتسعة دراهم وادعى الآجر أنه آجرها سنة بعشرة دراهم فأقام كل واحد منهما بينة على ما ادعى ذكر في المنتقى عن ابي يوسف رحمه الله تعالى أنه يقضي ببينة رب الدار ووجه ذلك أن رب الدار ادعى زيادة أجر لاحد عشر شهرا فيقضي ببينته بقي شهر واحد فالمستأجر أقر له بزيادة أجر لهذا الشهر فان شاء صدقه وأخذ وان شاء كذبه * وان اختلفا في هذه الوجوه بعد ما مضت مدة الاجارة عند المستأجر أو بعد ما وصل الى المكان الذي يدعي اليه الاجارة كان القول قول المستأجر مع يمينه ولا يتحالفان عندهم اما على قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى فلان هذا بمنزلة ما لو اختلفا في البيع بعد هلاك السلعة وثمة عندهما لا يتحالفان وأما عند محمد رحمه الله تعالى فلان في فصل الاجارة لو حلفا لا يثبت احد العقدين فتبقى المنفعة مستوفاة بغير عقد والمنفعة لا تتقوم بدون العقد فلا يجب شئ فلا يفيد التحليف اما في البيع اذا حلفا فلم يثبت العقد تبقى العين مقبوضة بدون الثمن وقد عجز عن رده فيغرم قيمته

رحمه الله تعالى ونحن نفتي بقوله أيضا لمكان العرف هذا اذا لم يذكر الفقراء أما اذا ذكر فقال أرضي هذه موقوفة على الفقراء وكذا في الالفاظ الثلاثة يكون وقفا عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وكذا عند هلال لانه زال الاحتمال بالتنصيص على الفقراء كذا في الخلاصة * ولو قال هي موقوفة لله تعالى أبدا جاز وان لم يذكر الصدقة وتكون وقفا على المساكين كذا في فتاوى قاضيخان * وذكر الوقف وحده أو الحبس معه يثبت به الوقف على ما هو المختار وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في الغياثية * ولو قال حرمت أرضي هذه أو هي محرمة قال الفقيه أبو جعفر هذا على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى كقوله موقوفة كذا في فتاوى قاضيخان * في الفتاوى لو قال موقوفة محرمة حبيس أو موقوفة حبيس محرمة لا تباع ولا تورث ولا توهب كل ذلك على هذا الاختلاف والمختار ما ذكرنا من قول أبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في الغياثية * ولو قال حبيس صدقة قال الفقيه أبو جعفر هذا ينبغي أن يكون بمنزلة قوله صدقة موقوفة كذا في فتاوى قاضيخان * لو قال أرضي هذه موقوفة على فلان أو على ولدي أو فقراء قرابتي وهم يحصون أو على اليتامى ولم يرد به جنسه لا تصير وقفا عند محمد رحمه الله تعالى لانه وقف على شئ ينقطع وينقرض ولا يتأبد وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى يصح (١) لان التأبيد عنده ليس بشرط كذا في محيط السرخسي * ان قال أرضي أو داري هذه صدقة موقوفة على فلان أو على أولاد فلان فالغلة لهم ما داموا أحياء وبعد الممات تصرف الى

(١) قوله لان التأبيد عنده ليس بشرط أي التصريح به لا يشترط والا فهو شرط في المعنى اجماعا كما تقدم قبيل الفصل ثم اعلم أنه لا خلاف عندهما في صحة الوقف مع عدم تعيين الموقوف عليه وذكر لفظ التأبيد أو ما في معناه كالفقراء وكلفظ صدقة موقوفة وأنه لا خلاف في بطلانه لو اقتصر على لفظ موقوفة مع التعيين كموقوفة على زيد وانما الخلاف بينهما لو اقتصر بلا تعيين أو جمع مع التعيين كصدقة موقوفة على فلان فعند أبي يوسف يصح كذا حققه في رد المحتار وبه يعلم ما في هذه العبارة المنقولة عن المحيط حيث جعل فيها موقوفة على فلان من محل الخلاف وليس كذلك كما علمت اهـ مصححه بحراوي

الفقراء

فان اختلفا في الاجر بعد ما مضى بعض المدة أو بعد ما سار بعض الطريق فانهما يتحالفان واذا حلفا تفسخ الاجارة فيما بقي ويكون القول قول المستأجر في حصة ما مضى * ولو استأجر دارا شهرا ثم ادعى المستأجر أن الآجر باعها منه بعد الاجارة وأنكر الآجر ثم مضت مدة بعد ذلك قالوا الاجارة تكون لازمة فيما مضى لانهما تصادقا على الاجارة والبيع لم يثبت بخلاف ما لو جحد الاجارة فيما مضى فان ذلك يكون فسخا للاجارة لانه لما جحد الاجارة فقد أنكر الاجارة أصلا أما ههنا تصادقا على الاجارة ومدعي البيع يدعي الابطال ولم يثبت فتبقى الاجارة * وذكر في المنتقى رجل أمر رجلا أن يستأجر دار فلان بعينه ثم ان الآمر اشتراها من صاحبها بعد ما استأجرها وكيله ولم يعلم هو بعقد الوكيل ثم علم فانه لا يكون له أن يردها وتكون في يده بحكم الاجارة * وذكر فيه أيضا اذا استأجر عبدا سنة فجحد الاجارة بعد ما مضى نصف السنة وقيمته يوم الجحود ألف درهم فلم يرد العبد حتى مضت السنة وقيمته ألف درهم ثم مات العبد قبل أن يرد ذكر هشام عن محمد رحمه الله تعالى أن الاجارة لازمة ويضمن قيمة العبد بعد السنة قال هشام رحمه الله تعالى قلت لمحمد رحمه الله تعالى كيف يجتمع الاجر والضمان قال لم يجتمع قال هشام أراد بذلك أنه انما لزمه الاجر لان المدة تمت والعبد في يده بحكم الاجارة فيلزم الاجر وبعد انتهاء المدة يعتبر بجحوده فكان عليه رده فاذا لم يرده لزمه قيمته * رجل تكارى دابة من رجلين فاختلف المكاريان فقال أحدهما

أكريناكها بعشرة دراهم وقال الآخر لا بل أكريناكها بخمسة عشر والمستكري يقول أكريتماني بعشرة قال في الكتاب ان كان قبل الركوب كان القول قول المكاري الذي يدعي خمسة عشر في نصيبه وان كان بعد الركوب فالقول قول المستكري * رجل ركب دابة رجل الى بغداد ثم قال أعرتنيها وقال رب الدابة آجرتها بدرهم ونصف فان القول يكون قول الراكب لان صاحب الدابة يدعي تقوم المنفعة وهو ينكر فان أقام صاحب الدابة شاهدين فشهد شاهد بدرهم وشاهد بدرهم ونصف فانه يقضى له بدرهم واحد ولو كان الآجر يدعي الاجارة بدرهم ونصف فشهد شاهد بدرهم وشاهد بدرهمين لا يقبل في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى والمسئلة معروفة * ولو ركب دابة رجل الى الحيرة فادعى أنه أعارها الى الحيرة وقال صاحبها بل أكريتها الى الجبانة الى أطراف البيوت بدرهم فان سلمت الدابة كان القول قول الراكب ولا يلزمه شيء وان هلكت كان القول قول صاحب الدابة ويضمن الراكب قيمتها الا ان الراكب أقر بالمجاوزة عن الجبانة وادعى الاذن وصاحبها أنكر الاذن فان أقام صاحب الدابة البينة بعد ذلك أنه أكراها الى الحيرة بدرهم لا تقبل بينته لانه زعم أولا أنه جاوز الجبانة بغير كراء فكان متناقضا في دعواه بعد ذلك * ولو استكرى دابة فقال له المكاري استكر غلاما يتبعك ويتبع الدابة وأعطه نفقته ونفقة الدابة من الكراء جاز ذلك فان أعطى الغلام نفقته ونفقة الدابة فسرقت منه ان أقر صاحب الدابة بذلك برئ المستكري وان اختلفا في الامر باستكراء الغلام أو في الامر بدفع النفقة الى الغلام كان القول قول صاحب الدابة ان أقر صاحب الدابة أنه أمره بدفع النفقة الى الغلام كان القول قول صاحب الدابة وان أقر صاحب الدابة أنه أمره بدفع النفقة الى الغلام وأنكر الدفع فأقر الغلام أنه أعطاه قبل قول الغلام * رجل دفع الى حائك غزلا لينسجه فجحد الحائك دفع الغزل اليه وحلف ثم أقر وجاء بالثوب منسوجا قالوا ان كان نسجه قبل الجحود كان له الاجر وان كان نسجه بعد الجحود فالثوب للحائك وعليه مثل ذلك الغزل لصاحبه * ولو دفع الى صباغ ثوبا ليصبغه ثم جحد الصباغ وحلف ثم جاء بالثوب مصبوغا ان

الفقراء كذا في الوجيز للكردري * ولو قال أرضي هذه صدقة لله أو موقوفة لله أو صدقة موقوفة لله تعالى تصير وقفا ذكر الابد أم لا كذا في محيط السرخسي * وكذا اذا قال موقوفة لوجه الله تعالى أو لطلب ثواب الله تعالى كذا في الذخيرة * ولو قال أرضي موقوفة على وجه الخير والبر جاز كأنه قال صدقة موقوفة كذا في الظهيرية * ولو قال أرضي هذه للسبيل فان كان في بلدة تعارفوا أمثل هذا وقفا صارت الارض وقفا وان لم يتعارفوا يسئل منه ان أراد به الوقف فهي وقف وان نوى الصدقة أو لم ينو شيأ تكون نذرا فيتصدق بها أو بثمنها وكذلك لو قال جعلتها للفقراء ان كان ذلك وقفا في تعارف تلك البلدة كانت وقفا وان لم يكن يرجع اليه بالبيان فان نوى وقفا كانت وقفا وان نوى صدقة أو لم ينو شيأ تكون نذرا بالتصدق كذا في محيط السرخسي * لو قال ضيعتي هذه سبيل لم تصر وقفا الا اذا كان القائل من ناحية يعلم أهل تلك الناحية بها الوقف المؤبد بشروطه كذا في السراجية * ولو قال سبلت هذه الدار في وجه امام مسجد كذا عن جهة صلواتي وصياماتي تصير وقفا وان لم يقع عنها كذا في البحر الرائق * ولو قال داري هذه مسبلة الى المسجد بعد موتي يصح ان خرجت من الثلث وعين المسجد والا فلا كذا في القنية * ولو قال جعلت حجرتي هذه لدهن سراج المسجد ولم يزد على ذلك قال الفقيه أبو جعفر تصير الحجرة وقفا على المسجد اذا سلمها الى المتولي وعليه الفتوى كذا في فتاوى قاضيخان * رجل قال في مرضه اشتروا من غلة داري هذه كل شهر بعشرة دراهم خبزا وفرقوا على المساكين صارت الدار وقفا كذا في محيط السرخسي * وفي النوازل جعلت نزل كرمي وقفا وكان فيه ثمر أولا يصير الكرم وقفا وكذا لو قال جعلت غلته وقفا كذا في فتح القدير * ولو قال وقفت بعد موتي أو أوصى أن يوقف بعد موته يصح ويكون من الثلث كذا في التهذيب * وفي وقف هلال اذا أوصى أن يوقف بثلث أرضه بعد وفاته لله أبدا كان وصية بالوقف على الفقراء كذا في المحيط * ولو قال ثلث مالي وقف ولم يزد قال أبو نصر ان كان ماله نقدا فباطل وان كان ضياعا فجائز على الفقراء وقيل الفتوى على أنه لا يجوز

(٢) قوله بثلث أرضه متعلق بأوصى اهـ مصححه

بلا بيان المصرف كذا في الوجيز * وفي الفتاوى رجل قال أرضي هذه صدقة كان نذرا بالتصدق حتى لو تصدق بعينها أو بقيمتها على الفقراء جاز كذا في الخلاصة * ولو قال تصدقت بأرضي هذه على المساكين لا تكون وقفا بل نذرا يوجب التصدق بعينها أو بقيمتها فان فعل خرج عن عهدة النذر ولو ورث عنه كذا في فتح القدير * ولا يجبره القاضي على الصدقة لان هذه بمنزلة النذر كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال أرضي هذه صدقة على وجوه الخير والبر لم يكن ذلك وقفا بل نذرا كذا في الظهيرية * رجل قال جعلت غلة داري هذه للمساكين يكون نذرا بالتصدق بالغلة كذا في فتاوى قاضيخان * واذا قال جعلت هذه الدار للمساكين فهو نذر بالتصدق بالدار على المساكين عرفا كذا في الفتاوى الصغرى * ولو قال صدقة لا تباع يكون نذرا بالصدقة لا وقفا ولو زاد ولا توهب ولا تورث صارت وقفا على المساكين هكذا في البحر الرائق

﴿الباب الثاني فيما يجوز وقفه وما لا يجوز وفي وقف المشاع﴾

يجوز وقف العقار مثل الارض والدور والحوانيت كذا في الحاوي * وكذا يجوز وقف كل ما كان تبعا له من المنقول كما لو وقف أرضا مع العبيد والثيران والآلات للحرث كذا في محيط السرخسي * ذكر الخصاف اذا وقف أرضا ومعها رقيق يعملون فيها ينبغي أن يسمي الرقيق و يبين عددهم وكذلك اذا كان في ذلك بقر ينبغي أن يسمي البقر و يبين عددهم و ينبغي أن يشترط في الصدقة أن نفقة الرقيق والبقر من غلة الارض وان لم يشترط نفقتهم فان نفقتهم في غلة الارض كذا في الذخيرة * وفي الاسعاف لو شرط نفقتهم من غلتها ثم مرض بعضهم يستحق النفقة ان شرط أن تجرى عليهم نفقاتهم من غلتها أبدا ما كانوا أحياء وان قال لعملهم فيها لا يجرى شيء من الغلة على من تعطل منهم عن العمل كذا في البحر الرائق * فان ضعف الرقيق عن العمل فان له أن يبيعه و يشتري بثمنه غلاما مكانه فان لم يجد بثمنه غلاما مكانه فأراد أن يزيد في ذلك من غلة الارض فلا

كان صبغه قبل الجحود فالثوب لصاحبه وله الاجر وان صبغه بعد الجحود يخير صاحب الثوب ان شاء أخذ الثوب وأعطاه ما زاد الصبغ فيه وان شاء ترك الثوب عليه وضمنه قيمة ثوب أبيض كما في الغصب * ولو دفع الى قصار ثوبا ليقصره فجحد القصار ثم أقر وجاء بالثوب مقصورا فان كان قصره قبل الجحود كان له الاجر وان كان قصره بعد الجحود فلا أجر له والثوب لصاحبه على كل حال * ولو اختلف الخياط مع صاحب الثوب فقال الخياط أنا خطته وقال رب الثوب أنا خطته فان كان الثوب في يد رب الثوب أو في يدهما فالقول قوله مع يمينه ولا أجر للخياط وان كان الثوب في يد الخياط أو في يدهما كان القول قول الخياط مع يمينه وله الاجر * ولو اختلف الخياط مع رب الثوب فقال رب الثوب أمرتك أن تقطعه قباء وقد خطته قميصا وقال الخياط لا بل أمرتني أن أقطعه قميصا كان القول قول رب الثوب مع يمينه وهو بالخيار ان شاء أخذ القميص وأعطاه أجر مثله وان شاء ضمنه قيمة ثوب غير مقطوع * ولو دفع شبها الى صفار ليضرب له طستا ووصف له فضربه كوزا كان له الخيار ان شاء أخذ الكوز وأعطاه أجر مثله لا يجاوز ما سمى وان شاء ضمنه مثل ذلك الشبه * ولو دفع الى صباغ ثوبا ليصبغه أجرا بالعصفر ففعل ثم اختلفا في الاجر فقال الصباغ عملته بدرهم وقال صاحب الثوب بدانقين فأيهما أقام البينة قبلت وان أقاما يؤخذ ببينة الصباغ وان لم يكن لهما بينة ينظر الى ما زاد الصبغ في قيمة الثوب فان كان درهما أو أكثر يؤخذ بقول الصباغ و يعطى له درهم بعد يمينه بالله ما صبغه بدانقين وان كان ما زاد الصبغ فيه أقل من دانقين كان القول قول رب الثوب مع يمينه على ما ادعى الصباغ وان كان يزيد في قيمة الثوب نصف درهم يعطى للصباغ نصف درهم بعد يمينه ما صبغه بدانقين وان كان الصبغ مما ينقص الثوب كان القول قول صاحب الثوب * وان دفع الى خياط ثوبا ليقطعه قباء محشوا ودفع اليه البطانة والقطن ففعل الخياط ذلك ثم اختلفا فقال رب الثوب ليس هذا بطانتي كان القول قول الخياط مع يمينه * ولو دفع الى قصار ثوبا ليقصره بدرهم فأعطاه القصار ثوبا فقال هذا ثوبك وقال صاحب الثوب ليس هذا ثوبي كان القول قول القصار في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وكذا لو كان القصار يدعي رد باس الثوب لان في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى القصار أمين وكذلك كل أجير مشترك والفتوى على قوله * ولو أن القصار أعطاه ثوبا وقال هذا ثوبك وهو ينكر فأخذ الثوب ونوى أن يكون عوضا عن ثوبه قال محمد رحمه الله تعالى لا يسعه أن يلبس الثوب ولا أن يبيع الا أن يقول للقصار أخذته عوضا عن ثوبي فيقول القصار نعم * ولو دفع متاعا الى حمال ليحمله الى موضع كذا فحمل فقال رب المتاع ليس هذا متاعي وقال الحمال هو متاعك قال أبو يوسف رحمه الله تعالى القول قول الحمال مع يمينه ولا أجر له الا أن يصدقه الاجر و به نأخذ قال والنوع الواحد والنوعان فيه سواء الا أنه في النوع الواحد أفحش وأقبح ان لا يلزمه الاجر * ولو حمل طعاما أو زيتا فقال الحمال هذا طعامك وقال رب الطعام كان طعامي أجود من هذا قال فان هذا أفحش أن يأخذ الطعام ولا يعطي الاجر فأما في النوعين المختلفين فلا أجر للحمال الا أن يصدقه و يأخذه * رجل دفع الى الخياط ثوبا ليخيطه له ولم يذكر له أجرا فخاطه فأعطاه أكثر من أجر مثله زيادة على ما يتغابن فيه الناس قالوا يطيب له في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * رجل قال لرجل اني أركبتك بغلا من ترمذ الى بلخ بعشرة دراهم وقال المدعى عليه لا بل استأجرتني لابلغه الى فلان ببلخ بخمسة دراهم فانه يحلف كل واحد منهما فان حلفا لا يجب شيء وان أقاما البينة كانت البينة بينة صاحب البغل لان حفظ البغل واجب

على المستأجر فلا تجوز الاجارة على ذلك * رجل آجر أرضا ثم اختلفا فقال المستأجر استأجرتها وهي فارغة وقال رب الارض كانت مشغولة مزروعة قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى القول قول صاحب الارض بخلاف المتبايعين اذا اختلفا في الصحة والفساد بحكم الشرط فان ثمة كان القول قول مدعي الصحة لان في هذا الوجه صاحب الارض منكر الاجارة أصلا وقال القاضي الامام علي السغدي رحمه الله تعالى في الاجارة يحكم الحال ان كانت فارغة كان القول قول مدعي الفراغ وقت العقد وان كانت مشغولة كان القول قول صاحب الارض كما في مسئلة الطاحونة اذا اختلفا في جريان الماء وانقطاعه * قال المصنف وينبغي أن يكون القول قول منكر الشغل لان في صحة اجارة المشغول روايتين والصحيح أنها جائزة ويؤمر بالتفريغ والتسليم * رجل آجر داره سنة فلما مضت السنة أخذ صاحب الدار الدار وكنسها فقال المستأجر كان لي فيها دراهم وانك كنستها وألقيتها في الطريق ولي عليك ضمانها فان أنكر صاحب الدار ذلك كان القول قوله * رجل دفع الى صائغ عشرة دراهم فضة وقال زد عليها درهمين يكون قرضا علي وصغه قلبا وأجرك درهم فصاغه وجاء به محشوا وقال زدت عليها درهمين وقال صاحب الفضة لم تزد عليها شيأ فانه يحلف كل واحد منهما فان حلفا يخير الصائغ ان شاء دفع القلب اليه وأخذ منه خمسة دوانق درهم أجر العشرة وان شاء دفع اليه عشرة دراهم فضة وأخذ القلب لان الصائغ يدعي على صاحب الفضة قرض درهمين وهو ينكر وصاحب القلب يدعي على الصائغ استحقاق القلب بغير شيء وهو ينكر فيحلف كل واحد منهما * ولو دفع الى حائك غزلا وأمره أن يزيد في الغزل رطلا من عنده على أن يعطيه ثمن الغزل وأجر الثوب دراهم معلومة جاز ذلك وان اختلفا بعد النسج فقال الحائك زدت وقال صاحب الغزل لم تزد فان كان وزن غزل صاحب الغزل معلوما بأن اتفقا على أن غزله كان منا فان كان الثوب قائما في يده يوزن فان وزن فوجد منوين فقال رب الثوب هذا من الدقيق وقال الحائك هذا من الدقيق وزيادة رطل غزل زدته قالوا القول قول الحائك لان الدقيق لا يزيد هذا القدر ظاهرا وان رجع القاضي الى علماء الحوكة في ذلك كان أحسن فان رجع اليهم وقالوا الدقيق لا يزيد هذا القدر كان القول قول الحائك مع يمينه فاذا حلف يجبر رب الثوب على أن يعطيه ما سمى له ويأخذ الثوب وان قال أهل العلم الدقيق يزيد هذا القدر كان القول قول رب الثوب مع يمينه فان حلف يخير صاحب الثوب ان شاء ضمنه مثل غزله وترك الثوب عليه وان شاء أخذ الثوب وأعطاه من الاجر بحساب ما أقام من العمل وان كان الثوب مستهلكا عند صاحب الثوب قبل أن يعلم وزنه كان القول قول رب الثوب مع يمينه على علمه أنه ما يعلم أن الحائك زاد في الغزل فان حلف كان عليه أجر الثوب دون ثمن الغزل فيقسم المسمى على عمل ثوب مثله وعلى قيمة رطل من الغزل فيطرح عنه ما أصاب قيمة الغزل * وقال الحاكم الشهيد رحمه الله تعالى الصواب أن يطرح عنه أيضا حصة ما ترك من زيادة العمل في النسج لانه التزم الاجر المسمى بمقابلة العمل في ثلاثة أرطال غزل وهو انما عمل في رطلين هذا اذا اختلفا ووزن غزل الدافع كان معلوما فان لم يكن معلوما كان القول قول الدافع وهو رب الثوب مع يمينه سواء كان الثوب قائما أو هالكا ولا يرجع في هذا الى قول الحوكة لانه لا يتمكن معرفة الصادق من الكاذب وفي مسئلة الصائغ والقلب يجب أن يرجع في معرفة الزيادة الى أهل العلم ان كانوا يعرفون ذلك وقد ذكرنا مثل ذلك في النداف اذا دفع اليه ثوبا وأمره أن يزيد في قطنه * رجل حمل رجلا كرها فذهب به الى بعض البلاد قالوا عليه الكراء حتى يرده الى المكان

بأس بذلك وكذلك الحكم في الدواب وآلات الزراعة اذا وقفت مع الارض ولولاة الصدقة أن يعملوا ذلك كذا في الذخيرة * ولو قتل فأخذ ديته فعلى القيم أن يشتري بها آخر كذا في فتح القدير * وفي الاسعاف وان جنى أحد منهم فعلى المتولي ما هو الاصلح من الدفع والفداء ولو فداه بأكثر من الارش كان متطوعا في الزائد فيضمنه من ماله وان فداه أهل الوقف كانوا متطوعين ويبقى العبد على ما كان عليه من العمل في الصدقة كذا في البحر الرائق * وأما وقف المنقول مقصودا فان كان كراعا أو سلاحا يجوز وفيما سوى ذلك ان كان شيأ لم يجر التعارف بوقفه كالثياب والحيوان لا يجوز عندنا وان كان متعارفا كالفأس والقدوم والجنازة وثيابها وما يحتاج اليه من الاواني والقدور في غسل الموتى والمصاحف لقراءة القرآن قال أبو يوسف رحمه الله تعالى انه لا يجوز وقال محمد رحمه الله تعالى يجوز واليه ذهب عامة المشايخ رحمهم الله تعالى منهم الامام السرخسي كذا في الخلاصة * وهو المختار والفتوى على قول محمد رحمه الله تعالى كذا قال شمس الائمة الحلواني كذا في مختار الفتاوى * ولو جعل جنازة وملاءة ومغتسلا يقال بالفارسية حوض مسين وقفا في محلة فمات أهلها كلهم لا يرد الى الورثة بل يحمل الى مكان آخر أقرب الى هذه المحلة كذا في الخلاصة * ثم في وقف المصحف اذا وقفه على أهل المسجد يقرؤنه (١) ان يحصون يجوز (٢) وان وقف على المسجد يجوز ويقرأ في هذا المسجد (٣) وذكر في بعض المواضع لا يكون مقصورا على هذا المسجد كذا في الوجيز للكردري * واختلف الناس في وقف الكتب جوزه الفقيه أبو الليث وعليه الفتوى كذا في فتاوى قاضيخان * اذا جعل ظهر دابته أو غلة عبده في المساكين لا يصح في قول علمائنا كذا في المحيط * رجل وقف بقرة على أن ما يخرج من لبنها وسمنها

(١) قوله ان يحصون فيه حذف كان واسمها أي ان كانوا يحصون وفي نسخة الطبع الهندي أو يحصونه وهو تحريف ثم ان حد الاحصاء مختلف فيه والمفتى به أنه مفوض لرأى الحاكم (٢) قوله وان وقف على المسجد يجوز ظاهره وان لم يكونوا محصورين بدليل المقابلة (٣) قوله وذكر في بعض الخ مقابل لقوله ويقرأ الخ وينبغي أن يكون المعول عليه الاول حيث عين الواقف ذلك المسجد لوجوب اتباع شرطه

الذي حمل منه وكذا كل شيء له حمل ومؤنة * صاحب حانوت أمر أجيراله ليرش الماء في طريق المسلمين ففعل وعطب به انسان قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يضمن الآمر * ولو أمره بالوضوء فتوضأ كان الضمان على الاجير لان منفعة الوضوء تكون للمتوضئ ومنفعة الرش تكون للآمر * رجل ركب سفينة رجل من ترمذ الى آمل ثم اختلفا فقال صاحب السفينة للراكب حملتك الى آمل بخمسة دراهم وقال الراكب استأجرتني لاحفظ السكان الى آمل بعشرة دراهم يحلف كل واحد منهما وليست البداءة بيمين أحدهما بأولى من الآخر وكان للقاضي أن يبدأ بأيهما شاء وان أقرع للبداءة كان حسنا فان حلفا فلا أجر لاحدهما على صاحبه وان أقاما البينة كانت البينة بينة الراكب وهو الملاح يقضى له بالاجر على صاحب السفينة ولا أجر عليه لصاحب السفينة لانهما لما أقاما البينة يجعل كأن الامرين كانا فبطلت اجارة صاحب السفينة من الراكب لانه لا بد للملاح من ان يكون في السفينة والله أعلم بالصواب

﴿كتاب الدعوى والبينات﴾

وانه مشتمل على أبواب كل باب مشتمل على فصول * الباب الاول منه في آداب القاضي * الفصل الاول منه في معرفة أهل القضاء والدخول في القضاء والتحرز عنه * فأهله من يكون أهلا للشهادة ومن لا يكون أهلا للشهادة كالعبد والصبي والاعمى والمرأة والكافر لا يكون أهلا للقضاء حتى لو قلد فقضى لا ينفذ قضاؤه وكذا المحدود في القذف وبعض العلماء منهم الخصاف

والطحاوي رحمهما الله تعالى ألحقوا بهؤلاء الفاسق والمرتشي وعندهما اذا قلد الفاسق لا يكون قاضيا واذا فسق ينعزل وكذا المرتشي واختلفت فيهما الروايات عن أصحابنا المتقدمين رحمهم الله تعالى وكثرت فيهما أقاويل المتأخرين رحمهم الله تعالى والصحيح ما قال عامة المشايخ رحمهم الله تعالى أنه اذا قلد وهو عدل ثم فسق يستحق العزل ولا ينعزل حتى لو قضى بعد الفسق جاز قضاؤه سواء كان القاضي مرتزقا من بيت المال أو لم يكن * وأجمعوا أنه اذا ارتشى لا ينفذ قضاؤه فيما ارتشى * القاضي اذا ارتد والعياذ بالله ثم أسلم كان على قضائه * وكذا اذا عمي ثم أبصر ولا ينفذ ما قضى في حال ردته * الوالي اذا فسق فهو بمنزلة القاضي يستحق العزل ولا ينعزل ومع أهلية الشهادة لا بد أن يكون عالما ورعا فان كان جاهلا عدلا أو عالما غير عدل لا ينبغي له أن يتقلد ولا يقلد لقوله عليه السلام القضاة ثلاثة واحد في الجنة واثنان في النار وأراد بالاثنين الجاهل وغير العدل * والجاهل التقي أولى بالقضاء من العالم الفاسق * وعلى قول الشافعي رحمه الله تعالى اذا قلد الجاهل لا يصير قاضيا * وعند استجماع الشرائط يكره الدخول في القضاء عن اختيار * وان قلد من غير طلبه فان كثر أمثاله في البلد اختلفوا فيه قال بعضهم يكره له الدخول وعند الاكثر لا بأس بالدخول وان تعين هو من البلدة قالوا يفترض عليه الدخول ولو امتنع يأثم لان القضاء فرض كفاية بمنزلة صلاة الجنازة اذا تعين الواحد لاقامتها يفترض عليه فان قلد وغيره أفضل منه كان الافضل أولى * وكذا الوالي فأما الخليفة فليس لهم أن يولوا الا أفضلهم * الامام اذا لم يكن عدلا جاز أحكامه وحكامه لان الصحابة رضي الله عنهم تقلدوا الاعمال من معاوية والحق في نوبته كان مع علي رضي الله عنه واذا ارتشى ولد القاضي أو كاتبه أو بعض أعوانه ليعين الراشي عند القاضي ففعل ان لم يعلم القاضي بذلك نفذ قضاؤه وكان على المرتشي رد ما قبض وان علم القاضي بذلك كان قضاؤه مردودا * واذا تقلد القضاء بالرشوة لا يصير قاضيا وتكون الرشوة حراما على القاضي والآخذ * ثم الرشوة على وجوه أربعة منها ما هو حرام من الجانبين أحدها هذه والثاني اذا دفع الرشوة الى القاضي ليقضي له وهذه الرشوة حرام من

تقرض

وشيرازها يعطى أبناء السبيل ان كان ذلك في موضع تعارفوا ذلك جاز كما يجوز ماء السقاية كذا في الظهيرية * ولا يجوز وقف فحل البقر وغيره لينزو كذا في القنية * وفي الواقعات ذكر هلال البصري في وقفه وقف البناء من غير وقف الاصل لم يجز وهو الصحيح وكذلك وقف (١) الكردار بدون وقف الاصل لا يجوز وهو المختار كذا في المحيط * ولا يجوز وقف البناء في أرض هي اعارة أو اجارة كذا في فتاوى قاضيخان * ذكر الخصاف أن وقف حوانيت الاسواق يجوز ان كانت الارض باجارة في أيدي الذين بنوها لا يخرجهم السلطان عنها وبه عرف جواز وقف البناء على الارض المحتكرة كذا في النهر الفائق * البقعة الموقوفة على جهة اذا بنى رجل فيها بناء ووقفها على تلك الجهة يجوز بلا خلاف تبعا لها فان وقفها على جهة أخرى اختلفوا في جوازه والاصح أنه لا يجوز كذا في الغياثية * واذا غرس شجرة ووقفها بموضعها من الارض صح تبعا للارض بحكم الاتصال وان وقفها دون أصلها لا يصح وان كانت في أرض موقوفة فوقفها على تلك الجهة جاز كما في البناء وان وقفها على جهة أخرى فعلى الاختلاف هكذا في الظهيرية * وقف الغلمان والجواري على مصالح الرباط يجوز ولو زوج الحاكم جاريته يجوز وعبده لا يجوز لانه يلزم عليه المهر والنفقة ولو زوج عبد الوقف من أمة الوقف لا يجوز كذا في الوجيز للكردري وأما وقف ما لا ينتفع به الا بالاتلاف كالذهب والفضة والمأكول والمشروب فغير جائز في قول عامة الفقهاء والمراد بالذهب والفضة الدراهم والدنانير وما ليس بحلي كذا في فتح القدير * ولو وقف دراهم أو مكيلا أو ثيابا لم يجز وقيل في موضع تعارفوا ذلك يفتى بالجواز قيل كيف (٢) قال الدراهم تقرض للفقراء ثم يقبضها أو تدفع مضاربة ويتصدق بالربح والحنطة

(١) قوله الكردار هو أن يحدث المزارع في الارض بناء أو غراسا أو كبسا بالتراب وانما يصح وقفه لانه منقول ولم يجر به العرف كما في الذخيرة اه مصححه بحراوي (٢) قوله قال الدراهم لم يعلم القائل من عبارته وفي الاسعاف ما نصه وفي فتاوى الناطفي عن محمد بن عبد الله الانصاري من أصحاب زفر أنه يجوز وقف الدراهم والطعام والمكيل والموزون فقيل له وكيف يصنع بالدراهم يقال يدفعها الى آخر ما قال اه مصححه

الجانبين سواء كان القضاء بحق أو بغير حق * ومنها اذا دفع الرشوة لخوف على نفسه او ماله وهذه الرشوة حرام على الآخذ غير حرام على الدافع * وكذا اذا طمع فى ماله فرشاه ببعض المال * ومنها اذا دفع الرشوة ليسوى أمره عند السلطان حل له الدفع ولا يحل للآخذ أن يأخذ * وان أراد أن يحل للآخذ يستأجر الآخذ يوما الى الليل بما يريد أن يدفع اليه فانه تجوز هذه الاجارة ثم المستأجر ان شاء استعمله فى هذا العمل وان شاء استعمله فى غيره هذا اذا أعطى الرشوة أولا ليسوى أمره عند السلطان وان طلب منه أن يسوى أمره ولم يذكر له الرشوة ثم أعطاه بعد ما سوى اختلفوا فيه قال بعضهم لا يحل له أن يأخذه وقال بعضهم يحل وهو الصحيح لانه بر ومجازاة الاحسان فيحل كما لو جمعوا للامام والمؤذن شيأ أو أعطوه من غير شرط كان حسنا * وكما لا يحل للقاضى أخذ الرشوة لا يحل له قبول الهدية من الاجنبى الذى لم يكن يهدى اليه قبل القضاء وكذا الاستقراض والاستعارة * وان أهدى اليه من كان يهدى اليه قبل القضاء فان كان له خصومة لا يحل له أن يقبل وان لم يكن له خصومة فان كانت هذه الهدية مثل ما يهدى اليه قبل القضاء أو دونه لا بأس بأن يقبل وان كانت أكثر من ذلك رد الزيادة * ولا بأس بان يقبل الهدية من القريب الذى لم يكن له خصومة * وكما لا يقبل الهدية ممن كان لا يهدى اليه قبل القضاء لا يجيب الدعوة الخاصة ويجيب الدعوة العامة * وانما يعرف الخاص من العام أن ينظر

ان كان بحال لو لم يجب القاضى دعوته لا يتخذ الدعوة فهى خاصة * وان كان يتخذ الدعوة وان لم يجبه القاضى فهى عامة * وهذا اذا لم يكن بينهما قرابة * وان كان بينهما قرابة يجيب وان كانت خاصة * ولا بأس للقاضى أن يرتزق من بيت المال وان استعف فهو أفضل وللعلماء والقضاة والمعلمين حظ فى بيت المال * ويجوز للامام والمفتى قبول الهدية واجابة الدعوة الخاصة لان ذلك من حقوق المسلم على المسلم وانما يمنع عنه القاضى * ويصح تعليق تقليد القضاء والامارة بالشرط كتعليق الوكالة * وكذا الاضافة الى وقت فى المستقبل بأن قال له الخليفة اذا قدمت بلدة كذا فأنت قاض وأنت أميرها أو قال اذا قدم فلان فأنت قاض * تعليق عزل القاضى بالشرط صحيح ذكر الخصاف أن الخليفة اذا كتب الى القاضى اذا وصل اليك كتابى فأنت معزول فوصل اليه الكتاب يصير معزولا وتعليق التحكيم لانسان بين اثنين والاضافة الى وقت فى المستقبل على قول محمد يصح وعلى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى لا يصح وعليه الفتوى * ولو كان فى البلدة قاضيان كل واحد منهما على محلة على حدة جاز فان وقعت الخصومة بين رجلين أحدهما من محلة والآخر من محلة أخرى والمدعى يريد أن يخاصمه الى قاضى محلته والآخر يأبى اختلف فيها أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى والصحيح أن العبرة لمكان المدعى عليه * وكذا لو كان أحدهما من أهل العسكر والآخر من أهل البلدة فأراد العسكرى أن يخاصمه الى قاضى العسكر فهو على هذا الخلاف * واذا مات الخليفة لا تنعزل قضاته وعماله * وكذا لو كان القاضى مأذونا بالاستخلاف فاستخلف غيره فمات القاضى لا ينعزل خليفته واذا قلد الامام رجلا القضاء يوما أو مجلسا جاز و يتوقت بالمكان والزمان * واذا قلد السلطان رجلا قضاء بلدة كذا لا يدخل فيه السواد والقرى ما لم يكتب فى منشوره البلدة والسواد * ولو فوض السلطان قضاء بلدة الى اثنين لا ينفرد احدهما بالقضاء كما لو وكل رجلين بالبيع * القاضى اذا لم يكن مأذونا بالاستخلاف فاستخلف فحكم الخليفة فى مجلس القاضى بين يديه جاز كالوكيل بالبيع اذا لم يكن مأذونا بالتوكيل فوكل غيره فباع الثانى

تقرض للفقراء يزرعون ثم تؤخذ منهم والثياب والاكسية تعطى للفقراء ليلبسوها عند حاجتهم ثم تؤخذ كذا فى الفتاوى العتابية * ولا يصح وقف الادوية الا اذا قال على الفقراء والاغنياء فيجوز وتدخل الاغنياء تبعا كذا فى معراج الدراية * ذكر الناطفى اذا وقف مالا لاصلاح المساجد يجوز وان وقف لبناء القناطر أو لاصلاح الطريق أو لحفر القبور واتخاذ السقايات والخانات للمسلمين أو لشراء الاكفان لهم لا يجوز وهو جائز فى الفتوى كذا فى فتاوى قاضيخان *

(ومما يتصل بذلك ما يدخل من غير ذكر وما لا يدخل الا به) ذكر الخصاف فى وقفه اذا وقف الرجل أرضا فى صحته على وجوه سماها ومن بعدها على الفقراء فانه يدخل فى الوقف البناء والنخيل والاشجار كذا فى المحيط * وذكر الخصاف أن الثمرة لا تدخل فى وقف الاشجار وعليه أكثر المشايخ وهو الصحيح كذا فى الغياثية * ولو قال جعلت أرضى هذه صدقة موقوفة بحقوقها وجميع ما فيها ومنها وفيها ثمرة قائمة يوم الوقف قال هلال فى الاستحسان يلزمه أن يتصدق بالثمرة القائمة على الفقراء والمساكين لا على وجه الوقف بل على وجه النذر وما يحدث من الثمرة بعد الوقف فانه يصرف الى الوجوه التى سمى فى الوقف كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو قال أرضى صدقة موقوفة بعد وفاتى على أن ما أخرج الله تعالى من غلاتها فهو لعبد الله فمات الواقف وفيها ثمرة قائمة قال لا تكون الثمرة لعبد الله لانه الآن وجب له الوقف فصار كأنه وقف الارض وفيها ثمرة قائمة فلا تدخل الثمرة الموجودة فى الوصية بالوقف ثم ذكر صاحب الكتاب أن ههنا فى القياس الثمرة القائمة للورثة وفى الاستحسان يتصدق بها على الفقراء وبالاستحسان نأخذ قال الفقيه أبو جعفر ان كان لفظ الواقف بهذا القدر الذى ذكرنا ينبغى أن تكون للورثة على كل حال فى القياس والاستحسان من قبل أنه رد الوقف الى ما بعد الوفاة والارض فى حال حياته لم تصر وقفا واذا كان كذلك حدثت هذه الثمرة على ملك الميت فتكون ملكا لورثته كذا فى الظهيرية * وقف أرضا وفيها زرع لا يدخل الزرع فى الوقف سواء كانت له قيمة أم لم تكن

بحضرة الاول جاز * ولو أن الخليفة لم يحكم بين يدى القاضي فحكم فى غيبته ورفع قضاءه الى القاضي فأجاز قضاءه ينفذ عندنا استحسانا ولا ينفذ قياسا وهو قول زفر رحمه الله تعالى كالوكيل اذا لم يكن مأذونا بالتوكيل فوكل غيره وباع الثانى عند غيبته فاجاز الاول بيعه جاز عندنا * وكذلك القاضي اذا أجاز حكم الحكم فى المجتهدات وهذا اذا كان الخليفة ممن يجوز حكمه فان كان ذميا أو مجنونا أو صبيا أو عبدا فاجاز القاضي حكمه لا يجوز * ويجوز قضاء المرأة فيما خلا الحدود والقصاص لانها تصلح شاهدة فيما خلا الحدود والقصاص ولا تصلح شاهدة فيهما * القاضي اذا قضى زمانا ثم ظهر أنه عبد أو محدود فى قذف أو أعمى أو فاسق أو مرتش فانه يرد قضاؤه ولا ينفذ منه شئ كذا ذكر الخصاف * أما غير الفاسق والمرتشي ممن ذكرنا فظاهر لانهم ليسوا من أهل الشهادة * وأما الفاسق والمرتشي فهو قول الخصاف وهو اختيار الطحاوى * وعندنا الفاسق من أهل الشهادة فينفذ قضاؤه وقضاء المرتشي فى غير ما ارتشى بمنزلة قضاء الفاسق وفيما ارتشى اذا وقع بحق ذكر الشيخ الامام على بن محمد البزدوى رحمه الله تعالى أنه ينفذ * الخوارج وأهل البغي اذا قلدوا رجلا من أهل البغي قضاء بلدة غلبوا عليها لا ينفذ قضاؤه لان شهادتهم على أهل العدل غير مقبولة لانهم يستحلون أموالنا ودماءنا فلا ينفذ قضاؤه وان قلدوا رجلا من أهل العدل صح تقليدهم ونفذ قضاؤه * القاضي اذا كان مأذونا بالاستخلاف فاستخلف رجلا صح استخلافه فان عزله لا يصح عزله الا اذا قال له الخليفة استخلف من شئت واستبدل من شئت فحينئذ يملك العزل والتقليد * (فرق بين القضاء والامامة) * الامير اذا استخلف رجلا فى الجمعة جاز وان لم يأمره الخليفة بذلك لان ثم لو لم يصح الاستخلاف تفوت الجمعة وكذلك وصى الاب يملك الايصاء وان لم يأمره الميت بالايصاء * ولو أن الامام قلد رجلا القضاء وأذن له بالاستخلاف فامر القاضي رجلا ليسمع الدعوى والشهادة فى حادثة ويسأل عن الشهود ويسمع الاقرار ولا يحكم هو بذلك لكنه يكتب بذلك الى القاضي وينهى حتى يقضى القاضي بنفسه لم يكن لهذا الخليفة أن يحكم وانما يفعل ما أمره القاضي * واذا رفع الامر الى القاضي فان القاضي لا يقضى بتلك الشهادة ولا بذلك الاقرار بل يجمع بين المدعى والمدعى عليه ويأمره باعادة البينة فاذا شهدوا بذلك بحضرة الخصمين فحينئذ يقضى القاضي بتلك الشهادة * قالوا هذه المسئلة يغلط فيها القضاة فان القاضي يستخلف رجلا ليسمع الشهادة فى حادثة ثم يكتب اليه بكتاب فيفعل الخليفة ذلك ثم يكتب الى القاضي أنهم شهدوا عندى بكذا أو يكتب ألفاظ الشهادة أو يكتب أن المدعى عليه أقر عندى بكذا فيقضى القاضي بذلك عن غير اعادة البينة عنده فلا يصح هذا القضاء لان القاضي لم يسمع تلك الشهادة ولم يسمع ذلك الاقرار فكيف يقضى بتلك الشهادة وبذلك الاقرار باقرار الخليفة الا أن يشهد الخليفة مع آخر عند القاضي على اقراره وتكون فائدة هذا الاستخلاف أن ينظر الخليفة هل للمدعى شهود أو يكذب فلعل له شهودا الا أنهم غير عدول أو قد لا تتفق ألفاظهم فيفوض القاضي النظر فى ذلك الى الخليفة

﴿فصل فيما يستحق على القاضي وما ينبغى له أن يفعل ومالا يفعل﴾

لا ينبغى للقاضي أن يبيع ويشترى بنفسه بل يفوض ذلك الى غيره * وعن محمد رحمه الله تعالى أنه لا بأس بان يفعل ذلك فى غير مجلس القضاء * والصحيح أنه لا يفعل لا فى مجلس القضاء ولا فى غيره لان الناس يساهلونه لاجل القضاء ولا ينبغى لمن يدخل مجلس القضاء لاجل الخصومة أن يسلم على القاضي ولو سلم لا يجب على القاضي رد سلامه فان أراد القاضي جوابه ينبغى أن لا يزيد على قوله وعليكم * ويسلم

كذا فى المضمرات * وقال الفقيه أبو الليث وبه نأخذ كذا فى الذخيرة * قال الخصاف ولو كان فيها بقل أو رياحين لا يدخل فى الوقف ولو كان فيها قصب وغيضة أو خلاف فما كان يقطع فى كل سنة لا يدخل فى الوقف وما كان يقطع فى كل سنتين أو ثلاث يدخل كذا فى المحيط * وكذا ما يثمر فى المستقبل كذا فى فتاوى قاضيخان * وأما الرطاب فما كان من رطبة قد طلعت فهو للواقف وما كان من أصول ذلك فهو داخل فى الوقف وكذلك الباذنجان والقطن الا أن تكون شجرة القطن تجز فى كل سنة كذا فى الظهيرية * بصل (١) العبهر والزعفران يدخل فى الوقف وقصب السكر لا يدخل وشجرة الورد والياسمين تدخلان فى وقف الارض كذا فى الذخيرة * والورد وورق الحناء والياسمين تكون للواقف كذا فى فتاوى قاضيخان * والرحى فى الضيعة تدخل فى وقف تلك الضيعة رحى الماء ورحى اليد فى ذلك سواء وكذلك الدواليب تدخل والدوالى لا تدخل كذا فى المحيط * ويدخل فى وقف الحمام القدر وملقى سرقينه ورماده ولا يدخل مسيل ماء فى الارض المملوكة أو طريق كذا فى فتح القدير * رجل قال أرضى صدقة موقوفة على الفقراء ولم يذكر الشرب والطريق فانه يدخل الشرب والطريق استحسانا لان الارض لا توقف الا للاستغلال وذلك لا يكون الا بالماء والطريق كذا فى فتاوى قاضيخان * وفى وقف الدار اذا لم يذكر الدار بحقوقها ولا بكل قليل وكثير هو لها فيها ومنها من حقوقها يدخل ما كان يدخل فى بيع الدار * وفى وقف الحوانيت يدخل ما كان يدخل فى بيعها وخوابى الدباسين وقدور الدباغين لا تدخل فى الوقف سواء كانت فى البناء أم لم تكن كذا فى الذخيرة * سئل نصر عمن وقف دارا فيها حمامات يطرن ويرجعن قال يدخل فى وقفه الحمامات الاهلية كذا فى فتاوى أبى الليث * وفيه أيضا ولو وقف برج حمام أرجو أن يكون جائزا لان الحمامات وان كانت منقولة الا أنها تصير وقفا تبعا للبيت كما لو وقف ضيعة بما فيها من الثيران والعبيد وكذلك لو وقف بيتا فيه كوارات العسل يجوز وتصير النحل تبعا للبيت والعسل ويجب أن يكون تأويل هذه المسألة أن يوقف البيت والبرج بما فيه من النحل

(١) قوله العبهر بوزن عنبر النرجس اه قاموس

والحمام

الشاهد على القاضي ويرد عليه ولا بأس للقاضي أن يفتي من لم يخاصم اليه ولا يفتي أحد الخصمين فيما خوصم اليه * واذا خاصم رجل السلطان الى القاضي فجلس السلطان مع القاضي في مجلسه وخصمه على الارض ينبغي للقاضي أن يقوم من مقامه ويجلس فيه خصم السلطان حتى لا يكون مفضلا أحد الخصمين على الآخر في الجلوس وهذه المسئلة تدل على أن القاضي يصلح قاضيا على السلطان الذي قلده والدليل عليه قصة علي رضي الله تعالى عنه عند شريح رضي الله تعالى عنه * ويقضي القاضي وهو مستوف حظه من الطعام والشراب * ولا يقضي وهو جائع ولا شبعان ولا غضبان ولا كظيظ من الطعام ولا مأخوذ أحد الاخبثين ولا به نعاس أو نوم ولا يسار أحد الخصمين ولا يفهم أحدهما الى نفسه ولا يضحك * وصاحب مجلسه يقيم الخصوم بين يديه من البعد والشهود تقرب من القاضي ويخرج للقضاء في أحسن ثيابه وأعدل أحواله * ويأخذ كاتبا عالما ورعا فان كان القاضي فقيرا محتاجا الاولى له أن يأخذ رزقه من بيت المال بل يفترض عليه وان كان غنيا تكلموا فيه والاولى له أن لا يأخذ من بيت المال * ويجلس للقضاء في مسجد جماعة والمسجد الجامع أفضل اذا كان المسجد الجامع في وسط البلدة فان كان في طرف من البلدة يختار مسجدا آخر في وسط البلدة * وله أن يقضي في داره اذا كانت داره في وسط البلدة ويختار الجلوس في مسجد السوق ليكون أشهر * وعند الشافعي رحمه الله تعالى ليس للقاضي أن يقضي (٣٦٥) في المسجد * فاذا جلس القاضي في المسجد أو في داره يأخذ بوابا ليمنع الخصوم من الازدحام * ولا يباح للبواب أن يأخذ شيأ ليأذن بالدخول * ومتى دخل القاضي المسجد يصلي ركعتين أو أربعا ثم يجلس مستدبر القبلة كما يجلس المدرس والخطيب * ولا تدخل فيه الحائض والنفساء ولكن القاضي يخرج اليهن أو يجلس القاضي في المسجد وهي خارجه بحيث يسمع كلامها والمشرك يدخل المسجد هذا في عرفنا * أما في عرفهم كان القاضي يجلس مستقبل القبلة * واذا جلس الخصوم بين يديه هل يستنطقهم قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يستنطقهم فيقول أيكما المدعي فاذا عرف المدعي يقول له ماذا تدعي * وقال محمد رحمه الله تعالى لا يفعل ذلك وقول أبي يوسف رحمه الله تعالى أوفق * واذا ادعى المدعي شيأ على المدعى عليه يكتب القاضي على بياض صورة الدعوى ثم يقول للمدعى عليه ماذا تقول فان أقر بما ادعاه المدعي أثبت اقراره في كتابه ويأمر المدعى عليه بايفاء الحق وان أنكر يكتب انكاره في ذلك ثم يأمر المدعي باقامة البينة وهذا كان في عرفهم أما في عرفنا المدعي يجيء الى كاتب القاضي فيخبره بكيفية دعواه ويصور عنده صورة الدعوى فيكتب الكاتب ذلك ثم يجيء الى القاضي مع خصمه ويدعي عليه فان أقر خصمه أثبت القاضي اقراره في الكتاب ويأمره بقضاء الحق وان أنكر أمر المدعي باقامة البينة فان جاء المدعي بشهود فشهدوا عنده على الترتيب يكتب القاضي شهادة كل شاهد ويكتب اسمه واسم أبيه وجده ويترك بين كل خطين بياضا بيانا لشهادة كل واحد منهم * واذا جاء رجل الى القاضي وذكر أن له على فلان ابن فلان دعوى فان كان المدعى عليه غائبا يدفع القاضي اليه طينة عليها ختم القاضي مكتوبا فيها أجب خصمك الى مجلس الحكم وان كان المدعى عليه حاضرا في المصر أحضره القاضي بمجرد دعوى المدعي وكذا اذا كان قريبا من المصر فان كان بعيدا لا يعدي القاضي خصمه بمجرد قول المدعي حتى يقيم البينة أن له على فلان حقا فان أقام البينة أعداه القاضي استحسانا وفي القياس لا يعدي كما لو كان بعيدا والفاصل بين القريب والبعيد ما قال الخصاف انه ان كان في موضع يمكنه أن يحضر مجلس

والحمام كما لو وقف العبيد مع الارض والثيران كذا في المحيط

﴿فصل في وقف المشاع﴾ الشيوع فيما لا يحتمل القسمة لا يمنع صحة الوقف بلا خلاف ألا يرى أنه لو وقف نصف الحمام يجوز وان كان مشاعا كذا في الظهيرية * وقف المشاع المحتمل للقسمة لا يجوز عند محمد رحمه الله تعالى وبه أخذ مشايخ بخارى وعليه الفتوى كذا في السراجية * والمتأخرون أفتوا بقول أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه يجوز وهو المختار كذا في خزانة المفتين * واتفقا على عدم جعل المشاع مسجدا أو مقبرة مطلقا سواء كان مما لا يحتمل القسمة أو يحتملها هكذا في فتح القدير * واذا قضى القاضي بصحة وقف المشاع نفذ قضاؤه وصار متفقا عليه كسائر المختلفات كذا في شرح أبي المكارم للنقاية * ثم فيما يحتمل القسمة اذا قضى القاضي بصحته فطلب بعضهم القسمة لا يقسم عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ويتهايؤن وعندهما يقسم كذا في الخلاصة * (١) وأجمعوا أن الكل لو كان وقفا وأرادوا القسمة به لا يجوز وكذا التهايؤ كذا في فتح القدير * ثم ان وقف نصيبه من عقار مشترك فهو الذي يقاسم شريكه وبعد الموت الى وصيه * وان وقف نصف عقاره فالذي يقاسمه هو القاضي أو هو يبيع نصيبه الباقي من رجل ثم يقاسم المشتري ثم يشتري ذلك منه كذا في الهداية * لو أن رجلين كانت بينهما أرض وقف كل واحد منهما نصيبه على قوم معلومين فهذا جائز ولهما أن يتقاسما هذه الارض فيفرز كل واحد منهما ما وقف فيكون في يده يتولاه كذا في الظهيرية * ولو وقف الكل ثم استحق الجزء منه بطل الباقي عند محمد رحمه الله تعالى لان الشيوع مقارن * ولو استحق جزء مميز بعينه لم يبطل في الباقي كذا في الهداية * ولو أن رجلا وقف جميع أرضه ثم استحق نصفها شائعا وقضى القاضي للمستحق بالنصف وبقي النصف الباقي وقفا على حاله عند أبي يوسف رحمه الله تعالى كان للواقف أن يقاسم المستحق كذا في المحيط * ثم على قول محمد رحمه الله تعالى لو كانت الارض بين رجلين فتصدقا

(١) قوله وأجمعوا الخ ما نقل هنا مخالف لما في الاسعاف وغيره من جواز التهايؤ ويجاب بان ما هنا محمول على الجبر وما في الاسعاف على التراضي أفاده الرملي وتحقيقه في رد المحتار اه مصححه

القاضي ويجيب خصمه ويعود الى منزله في ذلك اليوم ولا يفسد عشاؤه فهو قريب والا فهو بعيد * وعلى هذا الشهادة على الشهادة ان كان شاهد الاصل في مكان قريب على هذا التفسير لا تجوز الشهادة على الشهادة وان كان بعيدا بهذا التفسير تجوز الشهادة على الشهادة وعن محمد رحمه الله تعالى أنه يجب على الامام أن ينصب قضاة في الكور فيما دون مدة السفر احترازا عن مشقة الاعداء ويسقط الاعداء بعذر المرض وكذا اذا كانت المرأة مخدرة وذكر الشيخ الامام علي بن محمد البزدوي رحمه الله تعالى المخدرة هي التي لا تكون برزة بكرا كانت أو ثيبا لا يراها غير المحارم من الرجال أما المرأة التي جلست على المنصة فرآها رجال أجانب كما هو عادة بعض البلاد لا تكون مخدرة * والمرأة التي تخرج الى حوائجها يعديها القاضي * وفي المخدرة يبعث القاضي اليها أمينا اذا لم تثبت الوكالة عنها ليستحلفها * وكذا في المريض فان نكلت ثلاثا أشهد على ذلك شهودا ويأخذ وكيلا فاذا شهدوا به عند القاضي قضى القاضي بذلك على الوكيل ولا يقضي الامين الا أن يكون القاضي مأذونا بالاستخلاف فبعث الامين واستخلفه وفي هذا وجه آخر أن يحكما بينهما حكما ليحكم بينهما ثم يرفع حكمه الى القاضي فيجيزه القاضي ان رآه جائزا * وان كان المدعى عليه غائبا بعيدا عن المصر على التفسير الذي ذكرنا لا يشخصه القاضي ما لم يقم المدعي البينة على ما ادعى فاذا أقام قبلت بينته للاشخاص لا للقضاء (٣٦٦) والمستور في هذا يكفي * وان سأل المدعي من القاضي ختم الاحضار خصمه أعطاه القاضي فاذا ذهب به الى الخصم أراه ذلك وأخبر أنه ختم القاضي ليدعوه في وقت كذا فان امتنع ورد ذلك أشهد عليه شاهدين فاذا شهدا بذلك عند القاضي يستحضره القاضي بأعوانه ان قدروا الا يسأل الوالي أن يستحضره * ومؤنة المستحضر على المتمرد هو الصحيح وقيل تكون في بيت المال فاذا أحضر يحبسه القاضي عقوبة وكذا اذا سكت المدعى عليه بعدما رأى الختم ولم يجب ولم يرد لانه ظهر تعنته وكذا اذا وعد ثم خالف الا أن هذا دون الاول في العقوبة * ولو ادعى على صبي محجور حقا فان لم يكن له بينة على ما ادعى لم يحضره القاضي * وان أخبر القاضي أن فلانا طلق امرأته ثلاثا أو استرق الحر ان أخبره بذلك عدلان كان على القاضي أن يطلبه أشد الطلب التي وان كان المخبر عدلا واحدا أو لم يكن عدلا وغلب على ظن القاضي أنه صادق فالاولى أن يطلبه وان لم يغلب على ظنه أنه صادق لم يكن عليه أن يطلبه * ولو أن رجلا قال للقاضي ان لي على فلان حقا وهو في منزله يتوارى عني ولا يحضر معي فان القاضي يستحضره فان لم يقدر يكتب الى الوالي في احضاره فان قال الوالي لا أظفر به وسأل المدعي من القاضي تسمير الباب والختم عليه فان القاضي لا يجيبه الى ذلك الا أن يأتي بشاهدين أنه في منزله فان شهدا بذلك سألهما القاضي من أين علمتما فان قالا لانا رأيناه في منزله اليوم أو أمس أو ما أشبه ذلك فان القاضي يختم على بابه ويجعل بيته حبسا عليه ويسد أعلاه وأسفله حتى يضيق الامر فيخرج * وان قالا رأيناه منذ شهر لا يلتفت الى كلامهما لانه قد يغيب اذا طالت المدة وقدر ذلك ثلاثة أيام وان ختم القاضي على بابه ولم يخرج قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يبعث القاضي رسولا ومعه شاهدان فينادي الرسول على بابه يا فلان ابن فلان ان القاضي فلان ابن فلان يقول لك احضر مع فلان بمجلس الحكم والا أنصب لك وكيلا وأقبل بينة المدعي عليك هكذا يفعل القاضي ثلاثة أيام فان لم يحضر يفعل ما قال ويقضي على وكيله بما يدعي عليه الخصم * قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى كان الامام الاستاذ يقول رأيت في النوادر مثل هذا عن أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى

بها صدقة موقوفة على المساكين أو على وجه من وجوه البر التي يجوز الوقف عليها ودفعاها الى قيم يقوم عليها كان جائزا لان على قول محمد رحمه الله تعالى المانع من الجواز هو الشيوع وقت القبض لا وقت العقد وههنا لم يوجد الشيوع وقت العقد لانهما تصدقا بالارض جملة ولا وقت القبض لانهما سلما الارض جملة كذا في فتاوى قاضيخان * وكذلك ان تصدق كل واحد بنصيبه صدقة موقوفة على المساكين ونصبا قيما واحدا فقبض نصيبهما جميعا أو متفرقا كذا في محيط السرخسي * وكذلك لو جعلا التولية الى رجلين معا كذا في الوجيز * وكذلك لو اختلف جهة الوقف بأن وقف أحدهما على ولده وولد ولده أبدا ما تناسلوا فاذا انقرضوا كانت غلتها للمساكين والآخر في الحج يحج بها في كل سنة وسلماها الى رجل واحد جاز وكذا لو كان الواقف واحدا وجعل نصف الارض وقفا على الفقراء والمساكين مشاعا والنصف الآخر على أمر آخر جاز كذا في فتاوى قاضيخان * وان قبض نصيب أحدهما ولم يقبض نصيب الآخر لا يصح الوقف حتى كان للذي قبض نصيبه أن يرجع عنه ويبيعه كذا في محيط السرخسي * ولو تصدق كل واحد منهما بنصف الارض مشاعا صدقة موقوفة وجعل كل واحد منهما لوقفه متوليا على حدة لا يجوز لوجود الشيوع وقت العقد لان كل واحد منهما باشر عقدا على حدة وتمكن الشيوع وقت القبض أيضا لان كل واحد من المتوليين قبض نصفا شائعا فان قال كل واحد منهما للذي جعله متوليا في نصيبه اقبض نصيبي مع نصيب صاحبي جاز وهذا كله قول محمد رحمه الله تعالى وأما على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى فيجوز الوقف في جميع هذه الوجوه لان عنده يجوز الوقف غير مقبوض فيجوز غير مقسوم كذا في فتاوى قاضيخان * ولو وقف من داره أو أرضه ألف ذراع جاز عند أبي يوسف رحمه الله تعالى ثم يذرع الارض والدور فان كانت ألف ذراع أو أقل كان كلها وقفا وان كانت ألفي ذراع كان الوقف منها النصف وان كانت ألفا وخمسمائة كان الوقف منها ثلثين وان كان في بعضها نخيل وبعضها لا نخيل فيه يكون للوقف حصة من النخيل كذا في المحيط * رجل وقف جريبا شائعا من أرض ثم وقعت القسمة فأصاب الوقف أقل من جريب بجودة هذه الطائفة

فكان ذلك منهم اتفاقا قال أبو يوسف رحمه الله تعالى وكذا لو كتب القاضي الى القاضي كتابا في حادثة فلم يقدر القاضي المكتوب اليه على الخصم فان القاضي يوكل عنه على نحو ما قلنا * قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى وأصحابنا لم يجوزوا الهجوم وصورته أن يبعث القاضي نساء يطلبنه في البيت وأعوانا يأخذون السفل والعلو كيلا يهرب وقال الشيخ الامام علي بن محمد البزدوي رحمهما الله تعالى والمشهور من قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن القاضي لا ينصب وكيلا بعد ختم الباب ولكنه يهجم عليه وصورته ما قلنا أنه يبعث نساء ورجالا تدخل النساء منزل المدعى عليه وتجعل النساء الخدم من جانب ثم تفتش امرأة ثقة حرمه وخدمه كيلا يكون فيهن رجل يتشبه بالمرأة فان وجد المدعى عليه يؤخذ وان لم يوجد يطلب فيما بقي من البيت قال وهذا استحسان فعله عمر رضي الله تعالى عنه والصالحون بعده وتركوا فيه القياس فان كان المديون يسكن دارا باجارة وامتنع من الحضور الى باب القاضي هل يسمر القاضي بابه اختلفوا فيه والصحيح أنه يسمر ولو كان ساكنا في دار مشتركة لا يسمر بابه * والرجل الذي توجه عليه الحكم بالبينة اذا اختفى لا يقضي القاضي عليه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى يعذر ثلاثة أيام فينادى على بابه ثلاثة أيام على نحو ما قلنا فان خرج والا يقضى عليه وان لم يختف ولكنه غاب لا يقضى عليه * وذكر الخصاف اذا غاب المدعى عليه بعدما سمع القاضي عليه البينة أو غاب الوكيل بالخصومة بعد قبول البينة قبل التعديل أو مات الوكيل ثم عدلت تلك البينة لا يقضى بتلك البينة وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يقضى وقال شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى وهذا أرفق بالناس * ولو أقر المدعى عليه ثم غاب فانه يقضى عليه باقراره في قولهم وان غاب الوكيل أو مات بعدما أقيمت عليه البينة ثم حضر الموكل يقضى عليه بتلك البينة كذا ذكر في الزيادات وكذا لو غاب الموكل ثم حضر الوكيل فانه يقضى عليه بتلك البينة وكذا لو مات المدعى عليه بعدما أقيمت عليه البينة يقضى بتلك البينة على الوارث * وكذا لو أقيمت البينة على أحد الورثة ثم غاب فانه يقضى بتلك البينة على الوارث الآخر وكذا لو أقيمت البينة على الصغير ثم بلغ الصغير يقضى عليه بتلك البينة ولا يكلف باعادة البينة

﴿باب الدعوى﴾

* رجل ادعى عند القاضي على رجل حقا فهو على وجوه اما أن يدعي دينا او عينا والعين لا تخلو اما أن تكون منقولا أو غير منقول والمنقول لا يخلو اما أن يكون قائما أو هالكا والقائم لا يخلو اما أن يكون غائبا أو حاضرا فيجعل لكل قسم فصل على حدة * أما اذا كان المدعى به دينا لا تصح الدعوى الا بعد بيان القدر والجنس والصفة فان كان المدعي عاجزا عن الدعوى عن ظهر القلب يكتب دعواه في صحيفة ويدعي منها فيسمع دعواه ولو كان لسانه غير لسان القاضي يأخذ مترجما وكذا الشاهد * والعدد في المترجم ليس بشرط في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وكذا الاختلاف في رسول القاضي * واشارة الاخرس فيما لا يسقط بالشبهات وفيما يسقط كعبارة غيره حتى يستوفي القاضي باشارته واشارته في ذلك تكون كعبارته الا في الحدود الخالصة لله تعالى * وان ذكر المدعي جميع ذلك ولم يذكر السبب فقال المدعى عليه سله من أي وجه يدعي يسأله القاضي عن ذلك فان أبى أن يبين ذكر في عامة الروايات أن القاضي لا يجبره على بيان السبب وذكر الشيخ الامام علي بن محمد البزدوي رحمهما الله تعالى أن القاضي اذا سأله عن السبب لا يجب عليه أن يجيب لان المدعي قد يستحي عن بيان السبب أو يشق عليه بيان ذلك * فان

التي وقعت في الوقف فزيد في ذرعان الطائفة الاخرى أو على العكس جاز كذا في الظهيرية * ولو قال جعلت صيبي من هذه الدار وقفا وهو ثلث جميع الدار فوجد من حصته نصف الدار أو ثلثي الدار كان جميع ذلك وقفا كذا في فتاوى قاضيخان * ولو كانت له أرضون ودور بينه وبين آخر فوقف نصيبه ثم أراد أن يقاسم شريكه ويجمع الوقف كله في أرض واحدة ودار واحدة فان هذا جائز في قياس قول أبي يوسف وهلال رحمهما الله تعالى كذا في الظهيرية * ولو أن رجلين بينهما أرض فوقف أحدهما نصيبه جاز في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى فلو أن الواقف مع شريكه اقتسما وأدخلا في القسمة دراهم معدودة معلومة ان كان الواقف هو الذي يأخذ الدراهم مع طائفة من الارض لا يجوز لان الواقف يصير بائعا شيأ من الوقف بالدراهم وذلك فاسد وان كان الواقف هو الذي أعطى الدراهم جاز ويصير كأنه أخذ الوقف واشترى بعض ما ليس بوقف من نصيب شريكه بالدراهم فيجوز ثم حصة الواقف وقف وما اشترى بالدراهم فذلك ملك له كذا في فتاوى قاضيخان * ولو كان في القسمة فضل دراهم بأن كان أحد النصفين أجود من الآخر وجعل بازاء الجودة دراهم فان كان الآخذ للدراهم هو الواقف لا يجوز وان كان الآخذ شريكه جاز كذا في فتح القدير * حانوت بين شريكين وقف أحدهما نصيبه وأراد أن يضرب لوح الوقف على بابه فمنعه الشريك الآخر ليس له الضرب الا اذا أذن له القاضي بذلك صيانة للوقف وهذه المسألة تتأتى على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى على ما اختاره مشايخ بلخ رحمهم الله تعالى كذا في المضمرات * قرية بعضها وقف وبعضها مملكة وبعضها ملك أرادوا قسمة بعضها ليجعلوها مقبرة ليس لهم ذلك وان أرادوا قسمة الكل جاز كذا في الوجيز

﴿الباب الثالث في المصارف * وهو مشتمل على ثمانية فصول﴾

الفصل الاول فيما يكون مصرفا للوقف ومن يكون مصرفا فيصح الوقف عليه ومن لا يكون فلا يصح عليه

بين المدعى عليه وقال هذا المال الذي يدعى على من ثمن خمر أو ميتة قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يصير مقرا بالمال اذا كذبه المدعى في السبب وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ان بين مفصولا فكما قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى وان بين موصولا لا يصح بيانه * وأصل المسألة اذا قال لغيره لك على ألف درهم من ثمن جارية بعتنيها الا أني لم أقبض قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يؤخذ بالمال وقالا كذلك ان فصل وان وصل لا يلزمه شئ * ولو ابتدأ بالسبب وقال انه باعني الخمر أو الميتة بكذا لا يصير مقرا بالمال * وان قال المدعى عليه له على ألف درهم مؤجلة الى كذا وقال المدعى هي معجلة كان القول قول المدعى الا في الكفالة والمسألة معروفة * واذا صحت الدعوى وطلب المدعى قبل أن يقيم البينة أن يأخذ القاضي من المدعى عليه كفيلا بنفسه فان القاضي يقول للمدعى ألك بينة ان قال لا لم يكفل خصمه وان قال نعم لكنها غائبة فكذلك لا يكفله وان قال لي بينة حاضرة في المصر كفله القاضي بطلب الخصم وعن محمد رحمه الله تعالى ان طلب المدعى ليس بشرط وفصل ان كان المدعى عليه رجلا مجهولا يتوارى مثله غالبا كفله القاضي من غير طلب وان كان رجلا شريفا لا يكفله وقال بعضهم ان كان المدعى مهتديا الى الخصومات لا يكفله من غير طلب المدعى وان كان به عجمة لا بأس بأن يرشده القاضي الى طلب الكفيل فيكفل خصمه واذا أعطاه كفيلا ثلاثة أيام بنفسه فمضت الايام الثلاثة خرج الكفيل من الكفالة ولو قال كفلت الى ثلاثة

أيام في ظاهر الرواية يصير كفيلا بعد الايام الثلاثة كما لو قال لامرأته أنت طالق الى ثلاثة أيام فانه يقع الطلاق بعد الايام الثلاثة * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا قال كفلت الى ثلاثة أيام يطالب الكفيل في الايام الثلاثة ولا يطالب بعدها * وقال شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى هذا عرف الناس * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى في رواية أخرى اذا قال أنا كفيل ثلاثة أيام يصير كفيلا في الحال واذا مضت الايام الثلاثة لا تبقى الكفالة * ولو قال اني كفيل الى ثلاثة أيام يصير كفيلا بعد الايام الثلاثة وعن الشيخ الامام أبي بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى أنه كان يأخذ بهذه الرواية ويقول هذا أشبه بعرف الناس وحكي عنه أنه لو قال بالفارسية بذيرفتم تن فلان راده روز يكون كفيلا في الحال * واذا مضت عشرة أيام لا تبقى الكفالة * ولو قال بذيرفتم تن فلان را تاده روز يصير كفيلا بعد عشرة أيام * ولو قال أنا كفيل بنفس فلان الى عشرة أيام واذا مضت عشرة فانا بريء من الكفالة ذكر الخصاف رحمه الله تعالى في الحيل أنه لا يطالب بهذه الكفالة أصلا لا في العشرة ولا بعدها * وذكر في جمع التفاريق لو قال أنا كفيل الى شهر يصير كفيلا بعد الشهر الا أنه لو سلم نفسه قبل الشهر برئ عن الكفالة لانه سلم بعد السبب * ولو قال كفلت بنفس فلان شهرا يصير كفيلا أبدا قبل الشهر وبعده واعتماد أهل زماننا على أنه لو قال بالعربية كفلت بنفس فلان شهرا يكون كفيلا في الحال واذا مضى الشهر لا تبقى الكفالة * ولو قال الى شهر يخرجه القاضي عن الكفالة بعد الشهر * ولو قال كفلت بنفس فلان من اليوم الى عشرة أيام يصير كفيلا في الحال واذا مضت العشرة لا تبقى الكفالة * ولو كفل بنفس رجل على أنه ان لم يسلم اليه النفس فهو كفيل بالمال الذي له عليه فطالب الكفيل بتسليم النفس والمكفول بنفسه بالسواد هل تلزم الكفالة بالمال أو يمهله القاضي حتى يذهب الى السواد ويجيء به قال الشيخ الامام الاجل ظهير الدين رحمه الله تعالى تلزمه الكفالة بالمال ولا يكون هذا مستثنى عن الكفالة واذا ثبت أن القاضي يأخذ كفيلا من المدعى عليه بنفسه بطلب

الذي يبدأ (١) من ارتفاع الوقف عمارته شرط الواقف أم لا ثم الى ما هو أقرب الى العمارة وأعم للمصلحة كالامام للمسجد والمدرس للمدرسة يصرف اليهم بقدر كفايتهم ثم السراج والبسط كذلك الى آخر المصالح هذا اذا لم يكن معينا فان كان الوقف معينا على شئ يصرف اليه بعد عمارة البناء كذا في الحاوي القدسي * ان قال جعلت غلتها لفلان سنة أو سنتين ثم بعده للفقراء وشرط العمارة من الغلة فهنا يؤخر العمارة عن حق صاحب الغلة الا أن يدخل بتأخير العمارة ضرر بين على الوقف فحينئذ يبدأ بالعمارة كذا في الحاوي * ويقطع الجهات الموقوف عليها لها ان لم يخف ضرر بين فان خيف قدم وأما الناظر فان كان المشروط له من الواقف فهو كأحد المستحقين فاذا قطعوا للعمارة قطع الا أن يعمل فيأخذ قدر أجرته وان لم يعمل لا يأخذ شيأ كذا في فتح القدير * ان كان الوقف على الفقراء لا يظفر بهم وأقرب أموالهم هذه الغلة فتجب فيها كذا في الهداية * وان كان الوقف على رجل بعينه أو رجال وآخره للفقراء فهو في ماله أي مال شاء في حياته فاذا مات فمن الغلة ثم العمارة المستحقة عليه انما هي بقدر ما يبقى الموقوف بها على الصفة التي وقف عليها وأما الزيادة فليست بمستحقة فلا تصرف في العمارة الا برضاه ولو كان الوقف على الفقراء فعند البعض لا تزاد على الصفة التي كان عليها وهو الاصح كذا في فتح القدير * ان وقف دارا على سكنى ولده فالعمارة على من له السكنى فان امتنع من ذلك أو كان فقيرا أجرها الحاكم وعمرها بأجرتها واذا عمرها ردها الى من له السكنى ولا يجبر الممتنع على العمارة ولا تصح اجارة من له السكنى كذا في الهداية * فان أنفق صاحب السكنى من خالص ماله في عمارة الوقف فما كان من العمارة شيأ قائما بعينه فهو لورثته ولهم أن يأخذوا ان لم يضر ذلك الوقف كذا في الحاوي * ويقال لورثته ارفعوا بناءكم فان رفعوه والا يجبروا وان ملكوه الموقوف عليه بعد ذلك بالقيمة جاز بتراضيهم وان أبى أحد الفريقين ذلك لا يجبر عليه كذا في المحيط * وما لا يكون شيأ قائما بعينه فلا شئ لورثته كذا في الحاوي * وان كان المشروط له السكنى آجر حيطان الدار الموقوفة بالآجر وجصصها أو

(١) قوله من ارتفاع الوقف كذا في جميع النسخ والاوضح عبارة غيره من ريع الوقف اهـ

أدخل

المدعى ينبغي أن لا يجبره على أعطائه الكفيل لو امتنع فان أعطاه كفيلا ينبغي أن يكون الكفيل معروف الدار معروف التجارة و بعضهم شرطوا أن لا يكون لجوجا معروفا بالخصومة وأن يكون من أهل المصر ولا يكون غريبا * وان كفله كفله مدة مؤقتة واختلفت الروايات في تلك المدة والصحيح أنه يكفله القاضي الى المجلس الثاني فان كان القاضي يجلس كل ثلاثة أيام أو أكثر يكفله تلك المدة وقال شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى ذلك مفوض الى رأي القاضي هذا اذا كان المدعى عليه رجلا من أهل المصر فان كان مسافرا لا يكفله ولكن يؤجل المدعي الى آخر المجلس فان أقام بينة والا خلى القاضي سبيله * وان ادعى الخصم أنه مسافر وأنكر المدعي ذلك كان القول قول المدعي لان الاقامة في الامصار أصل دل عليه مسئلة ذكرها في النوادر رجل دخل مسجدا من المساجد في المصر فأم قوما في صلاة الظهر أو العصر فلما صلى ركعتين سلم وخرج من المسجد ولم يعرف أنه كان مسافرا أو مقيما فسدت صلاة القوم وعليهم الاعادة لان الاقامة في المصر أصل فيبنى الحكم على ذلك فكذلك ههنا وقيل القول قول المدعي مع يمينه على علمه وقال بعضهم القول قول المدعى عليه أنه مسافر لانه ينكر اعطاء الكفيل * وقال بعضهم يتعرف القاضي من رفقائه فان كان مقيما وامتنع عن اعطاء الكفيل أمر المدعي بالملازمة وله أن يلازمه بنفسه وأعوانه وأجرائه يطوف معه أينما طاف ولا

يمنعه من التصرف وقيل يجلسه المدعي في بيته فيكفيه مؤنته من الطعام والشراب فان لم يكفه مؤنته تركه ليقضي حاجته وان كان الخصم امرأة أجنبية لا يخلو بها ولا بأس بأن يطوف معها في السكك فاذا دخلت دارا أرسل امرأة ثقة معها كيلا تغيب * واذا ادعى رجل أنه وصي فلان الميت وادعى دينا للميت على رجل وجحد الخصم الوصاية والدين فان القاضي لا يأخذ من المدعى عليه كفيلا حتى يثبت الوصاية وكذا لو ادعى أنه وكيل فلان الغائب أو وارث فلان الميت وجحد الخصم الوراثة والوكالة والموت فأقام المدعي بينة على ذلك ثم ان المدعي أحضر رجلا اخر قبل تزكية الشهود

وادعى على الثاني حقا للميت فان القاضي لا يكفل الثاني حتى تظهر عدالة بينة الوكالة والوصاية فان شهدوا على الامرين جميعا على الوصاية والدين أو الوكالة والدين فالقياس أن لا تقبل البينة على الدين حتى يقضي بالوصاية والوكالة لتثبت خصومته أولا ثم تسمع البينة على الحق بعد ذلك وهو قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي الاستحسان تقبل فاذا ظهرت عدالة الشهود يقضي بها لكن يقدم القضاء بالوصاية والوكالة والوراثة على القضاء بالدين وان عدلت بينة الوصاية والوكالة خاصة يقضي بها وان عدلت بينة الدين خاصة لا يقضي به * ولو ادعى رجل على رجل أنه وصي فلان الميت وان لي على الميت هذا كذا تسمع دعواه وكذا لو ادعى الوكالة من غائب اذا عرف الميت أو الغائب باسمه واسم أبيه وجده ولقبه ان كان لا تحصل المعرفة الا باللقب واذا سمع دعواه وطلب تكفيله فان القاضي لا يكفله لانه لم يثبت خصومته معه فان أقر المدعى عليه بالوصاية وأنكر أن يكون في يده شيء من المال لم يكن عليه شيء * وان طلب المدعي من القاضي تكفيله حتى يقيم البينة على المدعى به يأخذ منه كفيلا * وان كانت هذه الخصومة مع الوارث والوارث ينكر النسب والارث والموت جميعا فأراد أن يأخذ منه كفيلا ليحضر البينة لاثبات النسب والموت والارث فان القاضي يكفله * ولو أن رجلين لهما على رجل ألف درهم هما شريكان فيه والمديون يجحد الدين فحضر أحدهما فأقام البينة على دينهما والشريك الآخر غائب ذكر في المنتقى أن على قول أبي حنيفة رحمه

أدخل فيها أجذاعا ثم مات ولم يمكن نزع شيء من ذلك الا بضرر بالبناء فليس للورثة أخذ شيء من ذلك ولكن يقال للمشروط له السكنى بعده اضمن لورثة الميت قيمة البناء ولك السكنى فان أبى أجرت الدار وصرفت الغلة الى ورثة الميت بقدر قيمة البناء واذا دفعت اليه بقيمة البناء أعيدت السكنى الى من له السكنى وليس لصاحب السكنى أن يرضى بقلع ذلك وهدمه كذا في الظهيرية * وما انهدم من بناء الوقف وآلته صرفه الحاكم في عمارة الوقف ان احتاج اليه وان استغنى عنه أمسكه حتى يحتاج الى عمارته فيصرفه فيها وان تعذر اعادة عينه الى موضعه يبيع ويصرف ثمنه الى المرمة ولا يجوز أن يصرف بين مستحق الوقف كذا في الهداية * اذا سقط بعض سقوف الرباط أو انهدم حائطه وأراد أرباب الوقف أن ينتفعوا به ليس لهم ذلك الا اذا وقع اليأس من عمارته فحينئذ قيل لهم ذلك ان كانوا محتاجين وهو قياس قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وقيل يرجع الى ورثة الواقف وهو قياس قول محمد رحمه الله تعالى كذا في التهذيب * رباط على بابه قنطرة على نهر كبير لا يمكن الانتفاع بالرباط الا بمجاوزة القنطرة وليس للقنطرة غلة يجوز أن يصرف من غلة الرباط على عمارة القنطرة ان كان الواقف شرط في الوقف أنه تصرف غلته الى ما فيه مصلحة للرباط وان لم يشترط ذلك بل ذكر مرمته لا غير لا يجوز لان هذا ليس من مرمة الرباط حتى لو كان الرباط بحال لو لم تصرف الغلة الى عمارة القنطرة لخرب الرباط استحسنوا أنه يجوز كذا في محيط السرخسي * والوقف على أقرباء الرسول عليه السلام ذكر في مختصر الفتاوى يجوز وبه أفتى السيد الامام أبو القاسم هكذا في السراجية * والمختار أنه يجوز الوقف عليهم كذا في الغياثية * لا يجوز الوقف على الاغنياء وحدهم ولو وقف على الاغنياء وهم يحصون ثم بعدهم على الفقراء يجوز ويكون الحق للاغنياء ثم للفقراء كذا في محيط السرخسي * والوقف على أبناء السبيل يجوز ويكون لفقرائهم دون أغنيائهم كذا في الخلاصة * ولو قال على أن يحج بغلتها كل سنة أو يعتمر بها عني أو يقضي ديني فهو جائز واذا وقف على أعمال البر فقال فيها يشترى حباب يصب فيها الماء أو يجهز بها الارامل واليتامى أو يشترى بها أكسية للفقراء أو يتصدق بها كل سنة مكان ذنوبي التي فرطت فيها فهو

الله تعالى يقضى للحاضر بخمسمائة واذا حضر الغائب كلف اعادة البينة ولا يجعل الحاضر خصما عن الغائب فى وجه من الوجوه الا أن يكون الالف ميراثا بينهما من شخص واحد فان حضر الغائب ولم يقدر على اعادة البينة دخل مع شريكه فى الخمسمائة التى قبض الشريك * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى أى الشريكين حضر فهو خصم عن الآخر فى الميراث وغيره وقال محمد رحمه الله تعالى القياس ما قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى والاستحسان ما قال أبو يوسف رحمه الله تعالى * اذا ادعى رجل على رجل دينا ولم يبين السبب فشهد الشهود بالسبب جازت شهادتهم وان ادعى دينا بسبب فشهد الشهود بالدين المطلق قيل لا تقبل شهادتهم كما لو ادعى ملكا بسبب فشهد الشهود بالملك المطلق والصحيح أنها تقبل * ذكر فى كفالة الاصل رجل ادعى على رجل ألفا وقال خمسمائة منها ثمن متاع قد قبضه وخمسمائة منها ثمن عبد قد قبضه وجاء بشاهدين فشهد أحدهما على خمسمائة ثمن عبد قد قبضه وآخر على خمسمائة ثمن متاع قد قبضه جازت شهادتهما فيقضى للمدعى بألف وان لم يكن على كل خمسمائة الا شهادة شاهد واحد وبشهادة الفرد لا يثبت السبب وكذا لو شهد أحدهما بالالف بذلك السبب وشهد الآخر بالالف مطلقا وكذا لو شهدا على اقراره بألف مطلق أو شهد أحدهما على اقراره بألف بذلك السبب وشهد الآخر على اقراره بألف مطلق جازت شهادتهما * ولو ادعى ألفا فشهد أحد الشاهدين بألف قرض وآخر بألف من ثمن متاع لا تقبل لانه لا يمكنه تصديق الشاهدين اذا صدق أحدهما فقد كذب الآخر * ولو ادعى على رجل مائة وخمسين درهما وشهدا على اقراره بمائة وخمسة وأربعين درهما جازت شهادتهما * ولو ادعى ألفا فشهد أحد الشاهدين بألف وشهد الآخر على اقرار المدعى عليه بألف جازت شهادتهما * ولو ادعى ألفا فقال المدعى عليه ما كان لك على شئ قط فأقام المدعى بينة على المال ثم أقام المدعى عليه بينة على القضاء أو الابراء قبلت وكذا لو ادعى ألفا فقال المدعى عليه ليس لك على شئ فأقام المدعى بينة على المال ثم أقام المدعى عليه بينة على القضاء أو كان الابراء قبلت * وان ادعى ألفا فقال المدعى عليه ما كان لك على شئ قط ولا أعرفك فأقام المدعى البينة على المال ثم أقام المدعى عليه البينة على القضاء أو الابراء ذكر فى الجامع الصغير أنها تقبل وذكر القدورى عن أصحابنا أنها لا تقبل * رجل ادعى على رجل مالا فأنكر المدعى عليه فأخرج المدعى خطا باقرار المدعى عليه بذلك المال وقال هذا خط المدعى عليه فأنكر المدعى عليه أن يكون خطه فاستكتب فكتب وكان بين الخطين مشابهة ظاهرة اختلفوا فيه قال بعضهم يقضى القاضى على المدعى عليه بذلك المال وقال بعضهم لا يقضى وهو الصحيح * ولو قال المدعى عليه هذا خطى لكن ليس على هذا المال ان كان الخط على وجه الرسالة مصدرا معنونا لا يصدق ويقضى عليه بالمال * وخط الصراف والسمسار حجة وان لم يكن الخط على وجه الرسالة ولكن كان على وجه يكتب الصك والاقرار فان أشهد على نفسه بما فيه يكون اقرارا يلزمه * وان كتب الخط بين يدى الشهود وقرأ عليهم كان اقرارا وحل لهم أن يشهدوا عليه سواء قال اشهدوا على أو لم يقل * وان كتب بين يدى الشهود ولم يقرأ عليهم ولكن قال لهم اشهدوا على بما فيه ان علموا بما فيه كان اقرارا حل لهم أن يشهدوا عليه بما فيه وان لم يعلموا لا يحل لهم أن يشهدوا عليه بما فيه * رجل ادعى دينا على ميت بحضرة أحد الورثة فأقر هذا الوارث صح اقراره ويلزم

جائز اذا جعل آخره ما لا ينقطع أبدا للفقراء وان وقف أرضا على أن يحج عنه كل سنة بخمسة آلاف درهم حجة ومبلغ نفقة الحج للراكب ألف درهم صرف ألف درهم الى الحج والباقى الى المساكين كذا فى الحاوى * اذا قال أرضى هذه صدقة موقوفة على الجهاد والعراة وفى أكفان الموتى أو فى حفر القبور أو غير ذلك مما يشبهها فذلك جائز كذا فى الذخيرة * ذكر الخصاف فى باب الوقف الذى لا يجوز اذا قال أرضى صدقة موقوفة لله تعالى على الناس أبدا فالوقف باطل وكذا اذا قال على بنى آدم أو على أهل بغداد فاذا انقرضوا فهو على المساكين فالوقف باطل وكذلك لو قال على الزمنى والعميان فالوقف باطل وذكر الخصاف مسألة العميان والزمنى فى موضع آخر وقال الغلة للمساكين ولا تكون للعميان والزمنى وكذلك لو وقف على قراء القرآن أو على الفقهاء فهو باطل وفى وقف هلال أن الوقف على الزمنى والمنقطع صحيح ويكون للفقراء منهم دون الاغنياء قال مشايخنا الوقف على معلم المسجد يعلم الصبيان فيه لا يجوز وبعض مشايخنا قالوا يجوز قال الشيخ الامام شمس الائمة الحلوانى كان القاضى الامام الاستاذ النسفى يقول وعلى هذا القياس اذا وقف على طلبة علم كورة كذا يجوز وان لم يشترط فقراءهم قال الشيخ الامام شمس الائمة السرخسى فى شرح كتاب الوقف (الحاصل) فى جنس هذه المسائل أنه متى ذكر مصرفا فيه تنصيص على الفقراء والحاجة فالوقف صحيح سواء كانوا يحصون أو لا يحصون ومتى ذكر مصرفا يستوى فيه الغنى والفقير فان كانوا يحصون فذلك صحيح لهم باعتبار أعيانهم يريد به أنه يصح بطريق التمليك منهم وان كانوا لا يحصون فهو باطل قال الا أن يكون فى لفظه ما يدل على الحاجة استعمالا فيما بين الناس لا باعتبار حقيقة اللفظ كاليتامى فحينئذ ان كانوا يحصون فالاغنياء والفقراء فيهم سواء وان كانوا لا يحصون فالوقف صحيح ويصرف الى فقرائهم دون أغنيائهم كذا فى الظهيرية * ولو وقف على أصحاب الحديث لا يدخل فى الوقف شافعى المذهب اذا لم يكن فى طلب الحديث ويدخل الحنفى اذا كان فى طلب الحديث كذا فى الخلاصة * رجل جعل أرضه أو منزله وقفا على كل مؤذن يؤذن أو امام يؤم فى مسجد بعينه قال الشيخ الامام اسمعيل الزاهد لا يجوز هذا الوقف وان

كان المؤذن فقيرا لا يجوز أيضا والحيلة في ذلك أن يكتب في صك الوقف وقفت هذا المنزل على كل مؤذن يؤذن فقير يكون في هذا المسجد أو المحلة فاذا خرب المسجد وخوى من أهله تصرف الغلة بعد ذلك الى فقراء المسلمين ومحاويجهم فيجوز أما اذا قال وقفت على كل مؤذن فقير فهو مجهول كذا في الظهيرية * وقف ضيعة على من يقرأ عند قبره لا يصح كذا في القنية * سئل أبو بكر عمن وقف أرضا على مصاحف موقوفة أن يصلح ما يدرس عنه قال الوقف باطل كذا في الذخيرة * وقف على الصوفية فقيل لا يجوز وقيل يجوز ويصرف الى الفقراء منهم وهو الاصح كذا في القنية والله أعلم

﴿الفصل الثاني في الوقف على نفسه وأولاده ونسله﴾

رجل قال أرضي صدقة موقوفة على نفسي يجوز هذا الوقف على المختار كذا في خزانة المفتين * ولو قال وقفت على نفسي ثم من بعدي على فلان ثم على الفقراء جاز عند أبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في الحاوي * ولو قال أرضي موقوفة على فلان ومن بعده على أو قال على وعلى فلان أو على عبدي وعلى فلان المختار أنه يصح كذا في الغياثية * اذا وقف الرجل أرضه على ولده ومن بعده على المساكين وقفا صحيحا فانما يدخل تحت الوقف الولد الموجود يوم وجود الغلة سواء كان موجودا يوم الوقف أو وجد بعد ذلك هذا قول هلال رحمه الله تعالى وبه أخذ مشايخ بلخ رحمهم الله تعالى كذا في المحيط * وهو المختار كذا في الغياثية * وكذا لو قال على ولدي وعلى من يحدث لي من الولد فاذا انقرضوا فعلى المساكين هكذا في المحيط * ولو قال أرضي هذه صدقة موقوفة على من يحدث لي من الولد وليس له ولد يصح هذا الوقف فاذا أدركت الغلة تقسم على الفقراء فان حدث له ولد بعد القسمة تصرف الغلة التي توجد بعد ذلك الى هذا الولد ما بقي هذا الولد فان لم يبق له ولد صرفت الغلة الى الفقراء كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال وقفت على أولادي دخل فيه الذكر والأنثى والخنثى ولو وقف على البنين لم يدخل فيه الخنثى وان وقف على البنات لم يدخل أيضا لانا لا نعلم ما هو وان وقف على البنين والبنات دخل الخنثى كذا في السراج الوهاج * ثم في كل موضع يثبت الحق للاولاد فانما يدخل في ذلك من كان معروف النسب فأما

جميع ذلك في حصته من الميراث وقال شمس الأئمة الحلواني رحمه الله تعالى هذا اذا قضى القاضي على هذا الوارث باقراره أما بمجرد اقراره لا يلزمه الدين في نصيبه بدليل أنه لو أقر بالدين ثم شهد هو مع آخر بذلك الدين على الميت جازت شهادته ولو كان الدين واجبا في نصيبه قبل القضاء لكان لا تقبل شهادته لانه يكون محولا للدين عن حصته خاصة الى جميع التركة فلا تقبل كما لو شهد بذلك بعد ما قضى القاضي باقراره * رجل ادعى على ميت دينا فخصمه في ذلك وارث الميت أو وصي الميت ولا تسمع دعواه على غريم الميت الذي عليه دين ولا على الذي له على الميت دين ولا على الموصى له * وذكر في المنتقى أن الموصى له بجميع المال عند عدم الوارث والوصي يكون خصما لمن يدعي دينا على الميت * ولو ادعى رجل أن الميت أوصى اليه وأحضر غريما للميت عليه دين تسمع دعواه كما تسمع دعوى الوكيل في حياة الموكل على غريم الموكل * ولو ادعى رجل أنه وصي فلان الميت لا تسمع دعواه الا على خصم جاحد وخصمه وارث الميت أو رجل عليه للميت دين أو رجل أوصى له الميت بوصية لان للموصى له حقا في الميراث فكان بمنزلة الوارث * وان أحضر رجلا له على الميت دين اختلفوا فيه قال بعضهم لا يكون هذا الرجل خصما لمن يدعي أنه وصي الميت لان الوصي لا يدعي قبله حقا ومنهم من قال يكون خصما وهو الصحيح * رجل قال الرجل لي عليك ألف درهم فقال المدعى عليه ان حلفت أنها لك علي أديتها اليك فحلف فأداها اليه هل له أن يستردها منه بعد ذلك ذكر في المنتقى أنه ان دفعها اليه على الشرط الذي شرطا كان له أن يستردها منه * ولصاحب الدين أن يلازم المديون بعد وجوب الدين وان لم يأمره القاضي بالملازمة اذا لم يكن القاضي فلسه فان قال الغريم احبسني وصاحب الدين يريد الملازمة كان له أن يلازمه وان طلب صاحب الدين من القاضي أن يأمر واحدا من أعوانه حتى يلازمه لاستخراج المال ففعل القاضي ذلك اختلفوا في جعل من يلازمه قال بعضهم يكون على صاحب المال وقال القاضي الامام صدر الاسلام يكون على المديون لانه انما احتاج الى الملازمة لمطله فيكون عليه كالسارق اذا قطعت يده كان ثمن الدهن الذي تحسم به العروق وأجر الجلاد على السارق * رجل ادعى دينا على الميت بحضرة وارثه أو وصيه ذكر في الجامع في الوصايا أنه لا تسمع دعواه لان الوارث لا يكون خصما لمن يدعي دينا على الميت اذا لم يترك الميت شيأ * رجل ادعى دينا على الميت بحضرة وارثه وقال ان الميت قد خلف من التركة من جنس هذا الدين في يد هذا الوارث ما به وفاء بالدين وأقام البينة على ذلك لا شك أن هذا القدر يكفي لامر الوارث باحضار هذا المال حتى تشهد الشهود بحضرة المال أن هذا المال مال الميت ولو اكتفى بهذا القدر للقضاء على الوارث بالمال كان جائزا وله وجه لان القضاء بملك الدراهم والدنانير ممكن حال غيبتهما فان محمدا رحمه الله تعالى ذكر في الاباق أن القاضي اذا باع الآبق وقبض الثمن ثم ان مولى الآبق رفع الامر الى قاضي بلده ليكتب كتابا حكميا الى القاضي الذي باع الآبق وقبض الثمن وأقام البينة على ذلك فان القاضي يجيبه ويقبل بينته وان كان في هذا استحقاق الدراهم التي هي أمانة عند القاضي المكتوب اليه حال غيبتها وهذه المسئلة نص في مسئلة أخرى أن الكتاب الحكمي في المنقول جائز رقيقا كان أو لم يكن * رجل ادعى على غائب دينا بحضرة رجل يدعي أنه وكيل الغائب في الخصومة فأقر المدعى عليه بالوكالة لم يصح اقراره حتى لو أقام المدعي بينة بالدين على الغائب لم تقبل بينته وكذا لو ادعى دينا على ميت بحضرة رجل يدعي أنه وصي الميت فأقر المدعى عليه بالوصاية * رجل يدعي دينا على رجل فوكل المدعى عليه رجلين

بالخصومة فأقام المدعى شاهدا على أحد الوكيلين وشاهدا على الوكيل الآخر جاز وكذا لو أقام شاهدا على الموكل وشاهدا على الوكيل أو أقام على المدعى عليه شاهدا وعلى وصيه أو وارثه بعد موته شاهدا * ولو كان للميت وصيان فأقام المدعى على أحدهما شاهدا وعلى الآخر شاهدا جاز ذكره فى المنتقى * ولو قامت البينة على رجل بحق ثم مات المدعى عليه قبل أن يقضى عليه أو غاب أو قامت البينة على الوكيل بالخصومة فمات الوكيل قبل القضاء أو غاب ثم عدلت تلك البينة لا يقضى بتلك البينة فى قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ويقضى فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى واختار الخصاف رحمه الله تعالى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى * رجل مات فى بلدة وله ورثة فى بلدة أخرى فجاء رجل وادعى على الميت دينا فأراد أن يثبت دينه على الميت وطلب من القاضى أن ينصب وصيا للميت حتى يقيم عليه البينة ان كان الوارث غائبا غيبة منقطعة نصب القاضى وصيا فاذا أقام المدعى عليه بينة قضى القاضى له بدينه وان لم تكن الغيبة منقطعة لا ينصب القاضى وصيا * ولو كانت الورثة كبارا غيبا وله وارث صغير فى المصر فان القاضى يجعل للصغير وكيلا يقيم المدعى البينة على الوكيل ويقضى له بدينه ويكون ذلك قضاء على جميع الورثة كما لو كان هذا الصغير كبيرا فقضى القاضى عليه كان قضاء على جميع الورثة * ولو كان الوارث الحاضر كبيرا فأقر الوارث بالدين على مورثه فأراد الطالب أن يقيم البينة عليه مع اقراره ليكون حقه فى جميع التركة فان القاضى يقبل بينته على المقر ويقضى ويكون ذلك قضاء على الكل وكذا لو ادعى على وصى الميت فأقر الوصى بالدين فأراد المدعى أن يقيم البينة عليه بالدين كان له ذلك وقبلت بينته وكذا لو أقام البينة على الوكيل بالخصومة بعد الاقرار * رجل ادعى على رجل مائة درهم فقال المدعى عليه قد قضيتك مائة بعد مائة فلا حق لك على لم يكن ذلك اقرارا وكذا لو ادعى عليه ألف درهم فقال قضيتك خمسين درهما لم يكن ذلك اقرارا وكذا لو قال المدعى لى عليك ألف درهم فقال المدعى عليه لى عليك ألف درهم لم يكن اقرارا * ولو قال المدعى عليه ولى عليك ألف درهم أو قال ولى عليك مثلها أو قال ولى عليك أيضا ألف درهم فيه والحاصل روايتان فى رواية يكون اقرارا وفى أخرى لا يكون اقرارا * رجل ادعى دينا على رجل فأقام البينة عليه بعد الجحود فقال القاضى ثبت عندى أن لهذا الرجل على هذا الرجل كذا اختلف المشايخ فيه قال بعضهم لا يكون هذا حكما من القاضى وقال شمس الأئمة الحلوانى والقاضى أبو عاصم رحمه الله تعالى يكون حكما وعليه الفتوى * وذكر فى كتاب الرجوع ولو قال القاضى بعد ما شهد الشهود بحق أو دار لرجل وعدلوا أرى أن الحق للمشهود له لم يكن ذلك قضاء حتى يقول أنفذت عليك القضاء فى كذا وكذا لان قوله أرى بمنزلة قوله أظن ولو قال أظن لم يكن ذلك قضاء * اذا قال القاضى لرجل جعلتك وكيلا فى تركة فلان الميت كان وكيلا فى الحفظ خاصة الا أن يقول له تشترى وتبيع * ولو قال جعلتك وصيا كان وصيا * واذا تقدم الغرماء والورثة الى القاضى وزعموا أن فلانا مات ولم يوص الى أحد والقاضى لا يعلم به فقال ان كنتم صادقين فقد جعلت هذا وصيا قالوا يرجى أن يكون القاضى فى سعة من ذلك فان كانوا صادقين كان وصيا * رجل جاء الى القاضى فقال قد مات أبى فى بعض الاطراف وعليه ديون وترك عروضا ورقيقا ودواب ولم يوص الى أحد وانا لا أستطيع أن أثبت ذلك بالبينة لان أهل تلك الناحية لا يعرفوننى قالوا لا بأس للقاضى أن يقول له ان كنت صادقا فيما تقول فبع الحيوان واقض الديون فان كان صادقا

من لم يكن معروف النسب وانما يعرف ذلك بقول الواقف فلا يدخل فى الاستحقاق معهم ومثال ذلك اذا قال وقفت أرضى هذه على ولدى ثم جاءت جارية له بولد لاقل من ستة أشهر من وقت الغلة فادعاه الواقف يثبت نسبه ولا حصة له من الغلة ولو جاءت امرأته أو أم ولده لاقل من ستة أشهر من وقت الغلة كانت له الحصة من الوقف كذا فى الحاوى * وان جاءت به لستة أشهر فصاعدا لم يشركهم كذا فى المحيط * فان مات الواقف ساعة جاءت الغلة فجاءت امرأته بولد ما بينها وبين سنتين من الساعة التى أدركت فيها الغلة فان هذا الولد يشارك الولد الاول فى الغلة وكذلك لو كان مكان الموت طلاق بائن ولم تقر بانقضاء العدة فهو على هذا ولو كان الطلاق رجعيا فالجواب فيه كالجواب فى المنكوحة كذا فى الظهيرية * وان عاش الواقف بعد وجود الغلة من الوقف بحيث يمكنه الوصول اليها ثم مات فجاءت امرأته بولد ما بينها وبين سنتين من وقت وجود الغلة لا حق لهذا الولد فى هذه الغلة لتوهم علوق هذا الولد بعد مجىء الغلة الا أن تكون الولادة لاقل من ستة أشهر من وقت وجود الغلة فيشارك الولد الاول ولو كان موت الواقف قبل مجىء الغلة بيوم أو يومين ثم جاءت امرأته بولد ما بينها وبين السنتين من وقت الموت كان لهذا الولد حصة من هذه الغلة كذا فى فتاوى قاضيخان * ثم تكلموا فى معرفة اليوم الذى يجب الحق فى الغلة ذكر هلال رحمه الله تعالى هو اليوم الذى صارت للغلة قيمة ولم يشترط الفضل عن المؤن وقيل هو اليوم الذى صارت لها قيمة بحيث يفضل عن المؤن والخراج والنوائب القاهرة كالدين الواجب فى الغلة كذا فى محيط السرخسى * وهو اختيار المتأخرين من مشايخ بخارى رحمهم الله تعالى كذا فى الحاوى * ولو قال أرضى صدقة موقوفة على ولدى العور والعميان كان الوقف لهم دون غيرهم ويعتبر العور والعمى من ولده يوم الوقف لا يوم الغلة ولو قال أرضى صدقة موقوفة على أصاغر ولدى كان الوقف على الصغار خاصة ويعتبر فى الاستحقاق من كان صغيرا عند الوقف لا عند وجود الغلة كذا فى الظهيرية * ولو قال أرضى صدقة موقوفة على ولدى الذين يسكنون البصرة فالغلة لساكنى البصرة دون غيرهم ويعتبر ساكنو البصرة يوم وجود الغلة كذا فى فتاوى قاضيخان

صح أمر القاضي والا فلا * وإذا أوصى الرجل الى رجل فقال في وجهه لا أقبل بطل الايصاء حتى لو قبل بعد ذلك في حياته أو بعد وفاته لا يصح * ولو قبل في وجهه ثم رد لم يصح رده ما لم يعلم الموصي وهي والوكالة سواء بخلاف ما لو أوصى للانسان بوصية فرد في وجهه في حياته ثم قبل بعد وفاته أو قبل في حياته ثم رد بعد وفاته فانه يصح رده وقبوله والمسئلة معروفة * وإذا توجه الحبس على المديون فان القاضي لا يسأل المديون ألك مال ولا يسأل المدعي أله مال في ظاهر الرواية فان سأل المديون من القاضي أن يسأل صاحب الدين أله مال سأله القاضي بالاجماع فان قال الطالب هو معسر لا يحبسه لانه لو أقر بعسرته بعد الحبس أخرجه فقبل الحبس لا يحبسه فان قال الطالب هو موسر قادر على القضاء وقال المديون أنا معسر تكلموا فيه قال بعضهم القول قول المديون أنه معسر وقال بعضهم ان كان الدين واجبا بدلا عما هو مال كالقرض وثمن المبيع القول قول مدعي اليسار وروى ذلك عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعليه الفتوى لان قدرته كانت ثابتة بالبدل ولا يقبل قوله في زوال تلك القدرة وان لم يكن الدين بدلا عما هو مال كان القول فيه قول المديون والذي يؤيد هذا القول مسئلتان *(احداهما) أحد الشريكين اذا أعتق العبد المشترك وادعى أنه معسر كان القول فيه قوله لان الضمان فيه وجب بدلا عما ليس بمال والاصل في الآدمي هو العسرة * (والثانية) أن المرأة اذا طلبت نفقة الموسرين

والزوج يدعي العسرة كان القول قول الزوج * وقال بعضهم كل مال وجب بعقد لا يقبل قول المديون انه معسر وان لم يكن ذلك بدلا عما هو مال * المديون اذا أقام البينة على الافلاس قبل الحبس فيه روايتان قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى الصحيح أنها تقبل وقال المصنف رحمه الله تعالى وينبغي أن يكون ذلك مفوضا الى القاضي ان علم القاضي أنه وقح لا يقبل بينته قبل الحبس وان علم القاضي أنه لين قبل بينته ولو أقام المديون بينة على العسار وصاحب الدين على اليسار كانت بينة اليسار أولى فان شهدوا أنه موسر قادر على قضاء الدين جاز ذلك وكفى ولا يشترط تعيين المال * وان أقام المديون البينة على العسار بعد الحبس في الروايات الظاهرة لا تقبل البينة الا بعد مضي مدة واختلفت الروايات في تلك المدة وروى محمد عن أبي حنيفة رحمهما الله تعالى أنه مقدر بشهرين أو ثلاثة وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمهما الله تعالى أنها من أربعة أشهر الى ستة أشهر وعن أبي جعفر الطحاوي رحمه الله تعالى أنها مقدرة بشهر وقال شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى وهذا أرفق الاقاويل وقال بعضهم ان كان المحبوس رجلا لينا صاحب عيال يشكو عياله الى القاضي لاجل النفقة يأخذ بقول الطحاوي رحمه الله تعالى وان كان وقحا وعرف القاضي تمرده يحبسه ستة أشهر * والحاصل أنه يفوض الى القاضي ان وقع عند القاضي بعد مضي ستة أشهر أنه متمرد يديم الحبس وان وقع عنده قبل تمام شهر واحد أنه عاجز أطلقه وهذا اذا كان أمره مشكلا أما اذا كان أمره ظاهرا يسأل القاضي عنه عاجلا ويقبل البينة على الافلاس ويخلي سبيله بحضرة خصمه وانما يسأل عن عسرته من جيرانه وأصدقائه وأهل سوقه من الثقات دون الفساق فاذا قالوا لا نعرف له مالا كفى ذلك ولا يشترط في هذا لفظة الشهادة وبعد ما خلى سبيله هل لصاحب الدين أن يلازمه اختلفوا فيه والصحيح أن له أن يلازمه لحديث المشهور لصاحب الحق يد ولسان قالوا المراد من اليد الملازمة * قال الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى أحسن الاقاويل في الملازمة ما روى عن محمد رحمه الله

---

* والحاصل أن الاستحقاق اذا كان ثابتا بصفة فلا تزول أو تزول ولكنها لا تعود بعد الزوال يعتبر في الاستحقاق قيام تلك الصفة وقت الوقف واذا كان الاستحقاق ثابتا بصفة تزول وتعود بعد الزوال يعتبر في الاستحقاق قيام تلك الصفة وقت مجيء الغلة كذا في المحيط * لو وقف أرضه على ولده الذكور يدخل فيه الذكور دون الاناث لانه وصف الولد بصفة لا تزول كذا في محيط السرخسي * ولو قال على الذكور من ولدي وولد الذكور من ولدي فهو على ما شرط يدخل فيه الموجودون بتلك الصفة يوم الوقف كذا في الحاوي * ولو قال وقفت على من يسلم من ولدي أو على من يتزوج من ولدي يدخل فيه كل من أسلم وتزوج بعد الوقف لا من كان مسلما أو متزوجا يوم الوقف كذا في محيط السرخسي * ولو قال على الفقراء من ولده ولم يزد على ذلك يدخل من كان فقيرا وقت حدوث الغلة كذا في الحاوي * ولو قال على من افتقر من ولدي قال محمد رحمه الله تعالى تكون الغلة لمن كان غنيا ثم افتقر وقال غيره يدخل كل من كان فقيرا وقت وجود الغلة سواء كان غنيا ثم افتقر أو لم يكن غنيا أصلا كذا في فتاوى قاضيخان * وهو الصحيح هكذا في فتح القدير * ولو قال على من احتاج من ولدي يدخل فيه كل من كان بهذه الصفة وقت حدوث الغلة كذا في الحاوي * وقف ضيعة على أولاده الفقهاء وأولاد أولاده ان كانوا فقهاء ثم مات أحدهم عن ابن صغير تفقه بعد سنين لا يوقف نصيبه ولا يستحق قبل حصول تلك الصفة كذا في القنية * رجل قال أرضي هذه صدقة موقوفة على ولدي كانت الغلة لولد صلبه يستوي فيه الذكر والانثى واذا جاز هذا الوقف فما دام يوجد واحد من ولد الصلب كانت الغلة له لا غير فان لم يبق واحد من البطن الاول تصرف الغلة الى الفقراء ولا يصرف الى ولد الولد شيء وان لم يكن له وقت الوقف ولد لصلبه وله ولد الابن كانت الغلة لولد الابن لا يشاركه في ذلك من دونه من البطون ويكون ولد الابن عند عدم ولد الصلب بمنزلة ولد الصلب ولا يدخل فيه ولد البنت في ظاهر الرواية وبه أخذ هلال رحمه الله تعالى والصحيح ظاهر الرواية كذا في فتاوى قاضيخان * فان حدث له ولد لصلبه بعد ذلك صرفت الغلة المستقبلة الى الولد لصلبه كذا في الذخيرة * ولو عدم البطن الاول والثاني ووجد البطن الثالث والرابع

تعالى قال يلازمه فى فنائه ولا يمنعه من الدخول الى أهله ولا من الغداء والعشاء ولا من الوضوء والخلاء فان أراد الطالب أن يمنعه عن ذلك فانه يكفيه مؤنة الغداء والعشاء وما يحتاج اليه مما لا بد منه وله أن يلازمه بنفسه واجرائه وولده ممن أحب فان قال المديون لا أجلس مع غلامك وأجلس معك قال بعضهم كان له ذلك وقيل هذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى اما على قولهما ليس للمديون ذلك وجعلوا هذه المسئلة فرع المسئلة التوكيل بالخصومة من غير رضا الخصم على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يصح توكيله فكذلك فى الملازمة والصحيح أن فى الملازمة الرأى فيه الى صاحب الدين لا الى المديون ان شاء لازمه بنفسه وان شاء بغيره لان المقصود حصول الدين وملازمة الغير عسى أن تكون اقرب الى ذلك * اذا كان للمحبوس مال فان القاضى لا يبيع ماله فى الدين عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعند صاحبيه رحمهما الله تعالى يبيع * وقال الشيخ الامام شمس الائمة الحلوانى رحمه الله تعالى ان كان ماله من جنس الدين كالدراهم والدنانير والمكيل والموزون من جنس الدين أخذ القاضى ماله وقضى دينه وان كان الدين دراهم والمال دنانير أو على العكس القياس أن لا يبيع فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى كما فى سائر الاموال وفى الاستحسان يبيع ويقضى دينه لانهما جنس واحد حكما كالصحاح مع المكسرة * ولا يبيع العروض عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفى العقار عنهما روايتان * الحر والعبد والبالغ والصبي والمأذون فى الحبس سواء وكذا الاقارب والاجانب الا الوالدين والاجداد والجدات فانهم لا يحبسون فى ديون فروعهم الا فى النفقة وغيرهم يحبسون بعضهم بدين بعض والمكاتب يحبس مولاه الا فيما كان من جنس الكتابة * والمولى لا يحبس المكاتب فى دين الكتابة وغيرها وفى رواية ابن سماعة رحمه الله تعالى يحبسه فى غير مال الكتابة والصحيح هو الاول * رجل وكل رجلا بالخصومة وبقبض كل حق له على الناس وكذا وكذا وكتب فى ذكر الوكالة وكيلا مخاصما مخاصما فادعى قوم قبل الموكل مالا حال غيبته فأقر الوكيل عند القاضى أنه وكيله فأقام أصحاب الديون البينة بديونهم على الموكل وطلبوا حبس الوكيل فانه لا يحبس لان الحبس جزاء الظلم والوكيل بالخصومة اذا لم يكن كفيلا بالمال ولا مأمورا بقضاء الدين من مال فى يده لا يجب عليه المال فلا يكون ظالما * اذا أراد المحبوس أن يحترف اختلفوا فيه قال شمس الائمة السرخسى رحمه الله تعالى الصحيح أنه يمنع وقال غيره لا يمنع لان نفقته ونفقة عياله عسى تكون فى ذلك ويمنع من الحمام ويتنور فى السجن ولا يمنع من دخول الزوار عليه ولا من اللبس والطيب والطعام والبيع والشراء * ولو احتاج الى الجماع لا بأس بأن تدخل عليه زوجته أو جاريته فيطؤها فى موضع لا يطلع عليه غيره وعن أبي يوسف عن أبى حنيفة رحمهما الله تعالى أنه يمنع من وطء الحرائر والاماء لان المنع عن ذلك لا يفضي الى الهلاك وعسى يكون ذلك سببا لزيادة ضجر يحمله على قضاء الدين ولا يخرجه لجمعة ولا عيد ولا لجنازة قريب وقيل بأنه يخرج بكفيل لجنازة الوالدين والاجداد والجدات والاولاد وفى غيرهم لا يخرج وعليه الفتوى وعن محمد رحمه الله تعالى اذا مات ولده أو والده لا يخرج الا أن لا يوجد من يغسله ويدفنه * واذا عجز المحبوس عن نفقة المرأة ليس لها أن تطالبه بالنفقة ولكنها تستدين على الزوج بأمر القاضى * ولو كان للمحبوس ديون على الناس فان القاضى يخرجه من السجن حتى يخاصم ثم يحبسه * فاذا مرض فى السجن وأضناه المرض فان لم يكن هناك من يمرضه أخرجه القاضى من السجن بكفيل * واذا علم القاضى أن المحبوس يحتال

ومن دونه اشترك البطن الثالث ومن دونه من البطون وان كثرت كذا فى المحيط * وكل جواب عرفته فى الوقف على ولده فهو الجواب فى الوقف على ولد فلان كذا فى الذخيرة * لو قال أرضى هذه صدقة موقوفة على ولدى وولد ولدى يدخل فيه ولده لصلبه وولد ولده الموجود يوم الوقف ومن حدث بعده ويشترك البطنان فى الغلة ولا يدخل فيه من أسفل هذين البطنين ولا يدخل فيه أولاد البنات فى ظاهر الرواية وعليه الفتوى هكذا فى محيط السرخسى * وان قال على ولدى وولد ولدى وولد ولد ولدى ذكر البطن الثالث فانه تصرف الغلة الى أولاده أبدا ما تناسلوا ولا تصرف الى الفقراء ما بقى أحد يكون الوقف عليهم وعلى من أسفل منهم الاقرب والابعد فيه سواء الا أن يذكر الواقف فى وقفه الاقرب فالاقرب أو يقول على ولدى ثم بعدهم على ولد ولدى أو يقول بطنا بعد بطن فحينئذ يبدأ بما بدأ الواقف كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو قال أرضى هذه صدقة موقوفة على أولادى يدخل فيه البطون كلها لعموم اسم الاولاد ولكن يكون الكل للبطن الاول ما دام باقيا فاذا انقرض يكون للثانى فاذا انقرض يكون للثالث والرابع والخامس فتشترك هذه البطون فى القسمة والاقرب والابعد فيه سواء كذا فى محيط السرخسى * ولو قال وقفت على أولادى وله ولد واحد وقت وجود الغلة كان نصف الغلة له والنصف للفقراء كذا فى فتاوى قاضيخان * اذا قال هذه صدقة موقوفة على ولدى وله ولد واحد فالوقف كله له وكذا لو كان له أولاد فانقرضوا ولم يبق الا واحد كذا فى الحاوى * وقف ضيعته بلفظ الصدقة على ولديه فاذا انقرضا فعلى أولادهما وأولاد أولادهما أبدا ما تناسلوا فانقرض أحد الولدين وخلف ولدا يصرف نصف الغلة الى الولد الباقى والنصف للفقراء فاذا مات الولد الثانى من ولدى الواقف صرفت الغلة كلها الى أولادهما وأولاد أولادهما كذا فى الواقعات الحسامية * ولو قال هذه الضيعة صدقة موقوفة على المحتاجين من ولدى وليس له فى ولده الا محتاج واحد يصرف نصف الغلة الى هذا المحتاج والنصف الى الفقراء كذا فى خزانة المفتين * ولو قال أرضى هذه صدقة موقوفة على بنى وله ابنان أو أكثر كانت الغلة لهم وان لم يكن له الا ابن واحد وقت وجود الغلة وحدوثها كان نصف الغلة له ونصف

للخروج والهرب بنفسه وبالرجوع الى الظلمة ليخرجوه أدبه القاضي بالسياط * وان خاف القاضي عليه أن يفر من حبسه حوّله القاضي الى سجن اللصوص اذا كان لا يخاف عليه من اللصوص فان خاف عليه بأن كان بينه وبين اللصوص عداوة لا يحوّله * واذا سأل القاضي عن المحبوس بعد مدة فأخبر أنه مفلس وصاحب الدين غائب فان القاضي يأخذ منه كفيلا بنفسه ويخرجه عن الحبس * ولو قال المحبوس نقدت المال وصاحب المال غائب يريد تطويل الحبس عليه فان كان القاضي يعلم أنه حبس بدين فلان لا غير ويعلم مقدار الدين الذي حبس به بأن كان القاضي حين حبسه كتب أنه حبس بدين فلان بكذا كان القاضي بالخيار ان شاء أخذ المال منه وخلى سبيله وان شاء أخذ منه كفيلا ثقة بالمال والنفس وخلى سبيله * ولو مات الطالب والقاضي الذي حبسه وارثه لا غير قال بعضهم يخلى سبيله كيلا يتهمه الناس وقال بعضهم يتركه في الحبس حتى يقضي الدين * رجل ادّعى على رجل ألفا وشهد شاهدان أنه كان لهذا المدّعي على هذا المدعى عليه ألف درهم ولكنه أبرأه منها وقال المدعي ما أبرأته منها فقال المشهود عليه ما كان له عليّ شئ ولا أبرأني عن شئ ذكر في المنتقى أن المدعى عليه اذا لم يدّع شهادتهما على البراءة يقضي عليه بألف درهم * رجل ادّعى على رجل خمسة دنانير فقال المدعى عليه أو فيتكها وجاء بشهود فشهدوا أن هذا المدعى عليه دفع الى هذا المدعي خمسة دنانير الا أنا لا ندري من أيّ مال دفعها اليه من هذا الدين أو

من دين آخر جازت شهادتهما وبرئ المدعى عليه * رجل باع من رجلين متاعا بألف درهم وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه ولقي البائع أحدهما وأقام البينة أن له على هذا وعلى فلان بن فلان الغائب ألف درهم وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه بأمره فانه يقضى له على الحاضر بألف درهم واذا حضر الغائب لم يكن للمدعي أن يأخذه الا بخمسمائة وهي الاصيلة لان القضاء على الكفيل بألف قضاء على الاصيل أما القضاء على الاصيل لا يكون قضاء على الكفيل وفي مسئلتنا القضاء على الاول في النصف الذي كان كفيلا كان قضاء على الغائب اما القضاء عليه فيما كان اصيلا لا يكون قضاء على الغائب * ولو ادّعى على رجل انه كفل له وفلان بن فلان الغائب عن فلان بن فلان بألف درهم وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه فقضى له على الحاضر بألف درهم ثم حضر الغائب كان له أن يأخذ بجميع الالف لانه حين قضى على الحاضر بألف درهم قضى بها عليه بجهة الكفالة عن كل واحد منهما على الكفيل والمطلوب فكان كل الالف عليه بجهة الكفالة * رجل ادّعى على رجل ألف درهم فجحد المدعى عليه وأقام المدعي شاهدين شهد أحدهما ان المدعى عليه أقر أن لهذا المدعي عليه الف درهم من قرض وشهد الآخر أن المدعى عليه أقر أن هذا المدعي أودعه ألف درهم ذكر في المنتقى أنه يجوز ويقضى عليه بألف درهم لانهما أجمعا على اقراره أنه وصل اليه ألف درهم من قبل المدعي وقد جحد الوديعة فكان ضامنا * رجل ادّعى على رجل أنه أخذ منه ألفا ووصف الالف فأقام المدعى عليه البينة أن المدعي أقر أن هذا المال المفسر المسمى أخذ منه فلان آخر وأنكر المدعي الاول اقراره قال محمد رحمه الله تعالى لا تبطل بهذا دعوى المدعي الاول ولا تبطل بينته لان الوقت غير مذكور في الشهادتين فيجعل كان فلانا أخذ أولا ثم ردّها على المدعي ثم أخذها منه المدعى عليه * ولو ادّعى المدعي أولا أن هذا أخذ منه ألفا وأقام البينة ثم ان المدعى عليه أقام البينة أن هذا المدعي أقر أن فلان بن فلان وكيل المدعى عليه أخذ منه هذا المال كان ذلك ابطالا لدعوى المدعي الاول وتكذيبا لبينته لانه لما أقر بقبض الوكيل ثم ادعى الاخذ على الموكل كان هذا الاخذ الذي يدعي

ونصف الغلة للفقراء ولو كان له بنون وبنات قال هلال كانت الغلة لهم بالسوية وهو الصحيح وهو كما لو قال أرضي موقوفة على اخوتي وله اخوة وأخوات اشتركوا جميعا هكذا في الظهيرية * ولو قال موقوفة على بني فلان وله بنون وبنات روى أبو يوسف عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه على الذكور من ولده دون الاناث وروى يوسف بن خالد السمتي عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنهم يدخلون جميعا فان كان بنو فلان قبيلة لا يحصون يكون ذلك على الذكور والاناث جميعا في الروايات كلها كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال على بنيّ وليس له بنون وله بنات فالغلة للفقراء وكذا لو قال على بناتي وله بنون فالغلة للفقراء ولا شئ للبنين كذا في الوجيز * ولو وقف ضيعة له على ابن له وأولاده وأولاد أولاده أبدا ما تناسلوا تقسم الغلة بينهم على من كان ولد ابنه على عدد الرؤس يستوي فيه الذكر والانثى وأولاد الابنة تدخل كذا في خزانة المفتين ناقلا عن النوازل * ولو وقف على نسله أو ذريته دخل فيه أولاد البنين وأولاد البنات قربوا أو بعدوا ولو وقف على عترته قال ابن الاعرابي وثعلب العترة الذرية وقال العيني هم العشيرة ولو وقف على من ينسب اليه لم يدخل فيه أولاد البنات كذا في السراج الوهاج * رجل قال ارضي صدقة موقوفة على ولدي ونسلي فالوقف صحيح يدخل فيه الذكور والاناث من ولده وولد ولده ومن قربت ولادته ومن بعدت ويستوي فيه ولد البنين والبنات أحرارا كانوا أو مملوكين وحصة المملوك تكون لمولاه وكذا لو قال على نسلي وذريتي فهو جائز وهو مثال الاوّل كذا في الحاوي * ولو قال وقفت على ولدي ونسلي وله ولد وولد ثم حدث له ولد الصلب بعد الوقف دخلوا في الاستحقاق وكذا لو قال على ولدي المخلوقين ونسلي يدخل الولد الحادث بلفظ النسل كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال أرضي هذه صدقة موقوفة على ولدي المخلوقين ونسلهم يدخل فيه المخلوقون من ولده ونسلهم سواء كان النسل مخلوقا أم لا ولا يدخل فيه غير المخلوقين من ولده ولا نسلهم كذا في محيط السرخسي * وكذا لو قال على ولدي المخلوقين وعلى أولادهم وحدث له ولد لصلبه لا يكون للولد الحادث شئ كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال على ولدي المخلوقين وأولاد أولادهم ونسلهم دخل الاولاد

عين الاخذ الذى ادّعاه على وكيله لان أخذ الوكيل يضاف الى الموكل فيجعل كذلك كيلا يلزمنا اثبات أخذ آخر مع امكان حمل الثانى على الاول فيكون دعواه الاخذ على الوكيل ابراء المدعى عليه عن دعوى الاخذ بطريق الاصالة أما فى المسئلة الاولى اذا لم يكن أحدهما وكيلا عن الآخر فى الاخذ كان الثابت بكل شهادة أخذا آخر وعند القضاء بالاخذين كان له أن يطالب المدعى عليه * رجل ادّعى دينا لابيه الميت على رجل فشهد الشهود أنه كان لابى المدعى هذا على المدعى عليه كذا لا تقبل هذه البينة فى قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وان شهدوا على اقرار المدعى عليه أنه كان لابى المدعى على المدعى عليه كذا جازت الشهادة كما لو شهدوا فى دار على اقرار المدعى عليه أنها كانت لابى المدعى * رجل ادعى على رجل عند القاضى وأخرج صكا وقال ان الدين الذى فى هذا الصك على المدعى عليه باسم فلان الغائب المذكور فى هذا الصك وان اسم الغائب فيه عارية وان الغائب المذكور فى هذا الصك قد وكلنى بقبض هذا الدين من المدعى عليه هذا فان القاضى يسمع دعواه لان الانسان قد يكون وكيلا عن الغير فى بيع ماله فيكون الثمن للموكل والعاقد يكتب الصك باسم نفسه الا أنه ينبغى ان يقول وان فلانا الغائب وكلنى بالقبض لان الظاهر أن الدين انما يكتب باسم رجل اذا كان حق القبض له فاذا سمع دعواه يقبل بينته ويقضى بالمال وان اقر المدعى عليه بالمال والوكالة أمر بتسليم المال الى المدعى ولا ينفذ اقراره على الغائب وان أقرّ المدعى عليه بالمال وأنكر الوكالة يقال له أثبت الوكالة بالبينة ولو أقام البينة على اقرار الغائب أن المال للمدعى هذا ولم يقم البينة على الوكالة لا تقبل بينته

﴿فصل فى الدعوى تخالف الشهادة وما يصير به متناقضا وما لا يصير﴾

رجل ادعى على رجل ألفا وخمسمائة فشهد الشهود بألف جازت الشهادة من غير توفيق وكذا لو ادّعى ألفا فشهدوا بخمسمائة * ولو ادعى ألفا فشهد أحدهما بألف والآخر بخمسمائة لا يقضى بشئ فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وكذا لو ادّعى خمسة عشر فشهد أحدهما بخمسة عشر والآخر بعشرة * ولو ادعى ألفا وخمسمائة فشهد أحدهما بألف والآخر بألف وخمسمائة جازت شهادتهما على الالف * وان ادّعى ألفا فشهدوا بألف وخمسمائة أو بألفى درهم لا تقبل من غير توفيق لانه كذب الشهود بالزيادة على ألف فلا تقبل بخلاف ما لو شهدوا بأقل مما ادّعاه المدعى فان وفق المدعى فقال كان لى عليه ألف وخمسمائة كما شهدت به الشهود الا أنى أبرأته أو استوفيت خمسمائة ولم يعلم به الشهود فاذا وفق على هذا الوجه قبلت لان ما أتى به من التوفيق تحتمله الدعوى والشهادة فيقبل ولا يحتاج الى اقامة البينة على التوفيق وقال بعضهم تشترط الشهادة على التوفيق والصحيح هو الاول وانما يحتاج الى اثبات التوفيق بالبينة اذا كان التوفيق لا يتم به ولا ينفرد باثباته كما لو ادّعى الملك بالشراء فشهد الشهود بالملك بالهبة * أما الابراء فيتم به وكذا الاستيفاء فانه اذا ظفر بجنس حقه كان له أن يأخذ فلا يحتاج الى اثبات التوفيق بالبينة والقياس أنه اذا احتمل التوفيق يوفق وان لم يدع التوفيق ويحمل الشهادة على الصحة وذكر محمد رحمه الله تعالى فى كثير من المواضع وأثبت التوفيق وان لم يدع حملا للشهادة على الصحة * منها اذا ادّعى دينا فأنكر المدعى عليه وقال ما كان لك على شئ فلما أقام المدعى البينة على الدين أقام المدعى عليه البينة على الايفاء أو الابراء قال تقبل وذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله تعالى فى الشهادات أن محمدا رحمه الله تعالى شرط فى بعض المواضع دعوى التوفيق ولم يشترط فى البعض فذلك محمول على ما اذا ادّعى

المخلوقون منه وأولادهم وأولاد أولادهم أبدا ما تناسلوا ولو قال على ولدى المخلوقين وأولاد أولادهم وسكت لم يكن لولد ولده شئ كذا فى المحيط * ولو قال على ولدى المخلوقين ونسلهم ونسل من يحدث من ولدى لم يدخل فيه أولاده لصلبه الحادثون ويدخل فيه أولادهم فان قال على ولدى وأولادهم وأولاد أولادهم ماتوا الدوا وكان له أولاد قبل أن وقف ماتوا وخلفوا أولادا لم يدخلوا فى الوقف ولو قال على ولدى وولد ولدى وأولادهم دخلوا فيه كذا فى الحاوى * اذا قال فى صحته جعلت أرضى هذه صدقة موقوفة لله تعالى أبدا على ولدى وولد ولدى وأولاد أولادهم ونسلهم أبدا ما تناسلوا فانه يدخل فى غلة هذه الصدقة كل ولد كان له يوم وقف هذا الوقف وكل ولد يحدث له بعد هذا الوقف قبل حدوث الغلة وولد الولد أبدا ومن مات منهم قبل حدوث الغلة تسقط حصته ومن مات بعد ذلك استحق سهمه ويكون ذلك لورثته والبطن الاعلى والبطن الاسفل فى ذلك على السواء الا اذا قال فى وقفه على أن يبدأ فى ذلك بالبطن الاعلى منهم ثم بالبطن الذى يلونهم فان قال على هذا الوجه فمات البطن الاعلى الا واحدا كانت الغلة كلها لهذا الباقى وحده دون البطن الذى يليه وان قال على أن يبدأ بالبطن الاعلى ثم الذين يلونهم على أن يكون ذلك بينهم للذكر مثل حظ الانثيين فجاءت الغلة والبطن الاعلى ذكور ولا أنثى معهم أو اناث ولا ذكور معهن فذلك كله بينهم على السواء كذا فى الذخيرة والمحيط * ولو قال على ولدى وولد ولدى أبدا ما تناسلوا ولم يقل بطنا بعد بطن لكن قال كلما مات أحد كان نصيبه من هذه الغلة لولده فالحكم قبل موت بعضهم ما ذكرنا أن الغلة لجميع ولده وولد ولده ونسله بينهم على السوية فان مات بعض ولد الواقف لصلبه وترك ولدا ثم جاءت الغلة فان الغلة تقسم على عدد القوم على الولد وولد الولد وان سفلوا وعلى الذى مات من ولد الصلب فما أصاب الميت من الغلة كان ذلك لولده ويصير لولد هذا الميت سهمه الذى جعله الواقف وسهم والده كذا فى الخلاصة * ولو قال على ولدى وولد ولدى ونسلهم وأولادهم أبدا ما تناسلوا على أن يبدأ فى ذلك بالبطن الاعلى منهم ثم بالبطن الذين يلونهم الخ بطنا بعد بطن وكلما حدث الموت على واحد منهم وترك ولدا كان نصيبه من الغلة لولده وولد

التوفيق فانه لابد من دعوى التوفيق وكذا لو ادعى ألفا فشهد الشاهدان بالالف الا أن أحدهما شهد أنه قضى الطالب منها خمسمائة وأنكر الطالب القضاء قبلت شهادتهما على الالف وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه لا تقبل شهادة من شهد بقضاء خمسمائة وبه أخذ الطحاوي رحمه الله تعالى * ولو ادعى ألفا فشهد الشهود بالالف والقضاء فقال المدعي ما قضاني شيأ أو قال صدقا في الشهادة على الدين وأوهما في القضاء ان عدلا جازت شهادتهما على الالف وان قال المدعي شهدا بالدين بحق وبالقضاء بباطل أو بزور لا تجوز شهادتهما وكذا لو شهدا للمدعي بألف وشهدا أن للمدعى عليه على المدعي مائة دينار والمدعي ينكر الدنانير ان قال المدعي شهدا بالالف بحق وأوهما في الدنانير جازت شهادتهما * ولو ادعى ألفا فشهد الشهود أنه كان لهذا المدعي على المدعى عليه ألف ولكنه أبرأه منها وقال المدعي ما أبرأته منها فقال المشهود عليه ما كان له علي شيء ولا أبرأني عن شيء قالوا اذا لم يدع البراءة يقضى عليه بالالف * ولو ادعى ألفا فشهد أحدهما أن له عليه ألف درهم وشهد الآخر على اقراره بالالف ذكر في غصب الاصل وفي الجامع أنها لا تقبل لان أحدهما شهد بالقول والآخر بالفعل فلم يتفقا على شيء وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى تقبل * ولو اتفق الشاهدان على أنه أقر بألف واختلفا في المكان أو في الزمان جازت شهادتهما لان القول مما يعاد ويكرر * ولو ادعى دارا في يد رجل أنها له منذ سنة فشهد الشهود أنها له منذ عشرين سنة ذكر الناطفي رحمه الله تعالى أنها لا تقبل * ولو ادعى أنها له منذ عشرين سنة وشهد الشهود أنها له منذ سنة جازت شهادتهما لانه كذب الشهود في الصورة الاولى دون الثانية * ولو ادعى ثوبا في يد رجل انه له وأقام شاهدين فشهد أحدهما على اقرار ذي اليد أن المدعي أودعه اياه وشهد الآخر على اقراره أنه اغتصبه من المدعي فقال المدعي قد أقر بما قالا ولكنه اغتصبه مني جازت شهادتهما ويجعل الذي في يده الثوب مقرا بملكه للمدعي حتى لو ادعاه بعد ذلك لا تقبل * ولو شهد أحد شاهدي المدعي على اقرار

ذي اليد أنه اغتصبه من المدعي وشهد الآخر على اقراره أنه أخذه من المدعي فانه يقضى به للمدعي ويكون المدعى عليه على حجته لان الاقرار بالاخذ لا يكون اقرارا بالملك للمأخوذ منه فان الانسان قد يأخذ ماله من الغير ولا يغتصب ماله من غيره * ولو شهد أحد شاهدي المدعي على اقرار المدعى عليه أن المدعي أودعه اياه وشهد الآخر على اقراره أنه أخذه من المدعي فقال المدعي قد أقر بما قالا ولكني أودعته اياه لا تقبل هذه الشهادة لانهما لم يجتمعا على اقراره بملكه ولا على اقراره بالاخذ لان الذي شهد على اقراره بالوديعة لم يشهد على اقراره بالاخذ من المدعي * رجل ادعى عينا في يد انسان وأقام البينة أنها له ثم ان المدعى عليه أقام البينة أن الشهود قد ادعوا هذا العين جازت شهادتهم وبطلت بينة المدعي * رجلان شهدا أن فلانا قد مات وهذه كانت امرأته وشهد آخران أنه كان طلقها قبل الموت قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى شهود الزوجية أولى وقال القاضي الامام علي السغدي رحمه الله تعالى شهود الطلاق أولى لان الطلاق يكون بعد النكاح ثم قال القاضي الامام وما قاله الشيخ الامام فله وجه يحمل كأنه طلق ثم تزوج * اذا ادعى أربعة دارا في يد رجل أن هذه الدار كانت لابيهم فلان مات وتركها ميراثا لهم وهم بنوه لا وارث له سواهم وأقاموا البينة على هذا الوجه ثم ظهر أن واحدا منهم ما كان ابنا للميت وانما كان ابنا لبنته تصادقوا على ذلك ذكر في المنتقى أنه تبطل بينتهم ودعواهم فلو أن البنين الثلاثة بعد ذلك أقاموا شهودا آخرين غير

وولد ولده ونسله أبدا ما تناسلوا على أن يقدم البطن الاعلى وكلما حدث الموت على واحد منهم ولم يترك ولدا وولد ولد ولا نسلا ولا عقبا كان نصيبه من هذه الصدقة مردودا الى أهل هذه الصدقة فقسمت الغلة سنين على البطن الاعلى فمات البعض بعد ذلك وترك ولدا وولد ولد فان الغلة تقسم على أولاد الواقف من كان موجودا وقت الوقف ومن حدث بعد ذلك فما أصاب الاحياء من ذلك أخذوه وما أصاب الموتى كان (١) لولد من مات منهم على ما شرط الواقف من تقديم البطن الاعلى اعتبار الشرط الواقف ولو لم يترك الميت من البطن الاعلى ولد الصلب وانما ترك ولد ولد فان نصيب الميت من الغلة لولد ولده وهو من البطن الثالث وكذلك ان كان أسفل من الثالث لان الواقف كذا شرط * وان كان عدد البطن الاعلى عشرة أنفس فمات منهم اثنان ولم يتركا ولدا ولا ولد ولد ثم مات اثنان بعد ذلك وترك كل واحد منهما ولدا وولد ولد ثم مات بعد هذين اثنان آخران ولم يتركا ولدا ولا ولد ولد فتنازعت الاربعة الباقون من البطن الاعلى وولد الاثنين الميتين قسمت الغلة يوم تأتي على هؤلاء الاربعة وعلى الميتين اللذين تركا أولادا على ستة أسهم فما أصاب الاربعة كان لهم وما أصاب الميتين اللذين تركا أولادا كان ذلك لاولادهما وسقط سهام الاربعة الموتى الذين لم يتركوا أولادا كذا في المحيط * رجل وقف أرضا على أولاده وجعل آخره للفقراء فمات بعضهم قال هلال رحمه الله تعالى يصرف الوقف الى الباقي فان ماتوا يصرف الى الفقراء لا الى ولد الولد * ولو وقف على أولاده وسماهم فقال على فلان وفلان وفلان وجعل آخره للفقراء فمات واحد منهم فانه يصرف نصيب هذا الواحد الى الفقراء كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال على عبد الله وزيد وعمرو ونسلهم دخل في الاستحقاق عبد الله وزيد وعمرو وأولادهم وأولاد أولادهم أبدا ما تناسلوا ولو قال على عبد الله وزيد وعمرو ونسله دخل في الاستحقاق عبد الله وزيد وعمرو ومن حصل من أولاد عمرو خاصة ولو قال على عبد الله

(١) قوله لولد من مات منهم الخ مفهومه أنه لو لم يشرط فيه تقديم البطن الاعلى فانه يكون للولد وولد الولد جميعا كذا بهامش بعض النسخ اهـ

الاولين وادّعوا أن الدار كانت لابيهم مات وتركها ميراثاً لهم وهم بنوه الثلاثة لاوارث له سواهم صح دعواهم وقبلت بينتهم * المدعى عليه الدين اذا ادّعى البراءة عن الدين ان قال لى بينة حاضرة فى المصر فانه يؤجله القاضى الى المجلس الثانى ولو قال المدعى عليه بعد الانكار ان المدعى أبرأنى عن هذه الدعوى وأراد استحلاف المدعى على البراءة قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى يحلف المدعى عليه أولا على الدين فان نكل حينئذ يحلف المدعى على البراءة

﴿فصل فى دعوى المنقول وفيه مسائل النتاج ودعوى الرجلين﴾

رجل خاصم رجلا فى عين فهو على وجهين اما أن كان العين هالكاً أو قائماً فالقائم لايخلو اما أن كان حاضراً فى المجلس أو غائباً * فان ادّعى أنه هالك فهذا ودعوى الدين سواء لانه بعد الهلاك يدعى الضمان وهو المثل فى ذوات الامثال والقيمة فى ذوات القيم فلا تصح هذه الدعوى الا بعد بيان القدر والجنس لان دعوى المجهول فاسدة فان المدعى لو قال ان هذا استهلك مالى أو قال كان هذا شريكى خان فى الربح ولا أدرى قدره لا يلتفت اليه وكذا لو قال بلغنى أن فلانا الميت أوصى لى ولا أدرى قدره أو قال المديون قضيت بعض دينى ونسيت قدره أو قال لا أدرى قدره لا يلتفت اليه * وذكر الخصاف رحمه الله تعالى أن القاضى اذا اتهم وصى اليتيم أو قيم الوقف ولا يدعى عليه شيأ معلوما فان على قول أكثر المشايخ رحمهم الله تعالى يستحلفه القاضى نظراً للصغير والوقف

فان كان العين الذى يدعيه المدعى قائماً حاضراً فى المجلس لابد أن يشير اليه باليد فيقول هذا العين لى ولابد للشهود أيضا أن يشهدوا بالملك وأشاروا بأيديهم الى المدعى والعين المدعى به والاشارة بالرأس لاتكفى الا اذا علم باشارتهم الاشارة الى العين المدعى به * ولو قالا نشهد أن هذا العين المدعى به وقالوا بالفارسية اين أن مدعى است لا يكتفى بذلك مالم يصرحوا بالملك لان الشئ كما ينسب الى الانسان بجهة الملك ينسب بالاجارة فلابد من التصريح بالملك لقطع الاحتمال * وان كان العين غائبا وادّعى أنه فى يد المدعى عليه فأنكر ان بين المدعى قيمته وصفته تسمع دعواه وتقبل بينته وان لم يبين القيمة فقال غصب منى عين كذا ولا أدرى أنه هالك أم قائم ولا أدرى كم كانت قيمته ذكر فى عامة الروايات أنه تسمع دعواه فانه ذكر فى كتاب الرهن اذا ادّعى رجل على رجل أنه رهن عنده ثوبا بكذا قال تسمع دعواه وذكر فى الغصب اذا ادّعى على آخر أنه غصب منه عبدا أو ادّعى أنه غصب منه جارية وغيبها وأقام البينة على ذلك تقبل بينته ويحبس حتى يجئ بها ويردها على صاحبها وان لم يبين قيمتها فان قال الغاصب بعد ذلك فاتت الجارية أو بعتها ولا أقدر عليها قال يتلوم القاضى فى ذلك زمانا ومقدار ذلك الزمان مفوض الى القاضى فان لم يقدر عليها قضى عليه بالقيمة والقول فى مقدار القيمة قول الغاصب * وذكر فى الوديعة رجل قال لغيره أودعتك عبدا وأمة وقال المستودع ما أودعتنى الا أمة وقد هلكت فأقام رب الوديعة البينة على ما ادّعى يضمن المستودع قيمة العبد وقال أبو بكر البلخى لا تسمع الدعوى الا بعد بيان القيمة قال وما ذكر محمد رحمه الله تعالى فى الكتاب محمول على ما اذا ادّعى اقرار المدعى عليه بذلك وعامة المشايخ قالوا تصح الدعوى من غير دعوى الاقرار لان محمدا رحمه الله تعالى لم يذكر الاقرار فى شئ من المواضع لكن ينبغى للقاضى أن يكلف المدعى بيان القيمة جدا فان لم يبين يسمع دعواه ويقبل بينته ويأمر المدعى عليه باحضار ذلك العين فان أبى حبسه شهرين فان أحضر عينا من ذلك الجنس يقال للمدعى أهذا الذى ادّعيته فان صدقه أخذه وان كذبه كلف المدعى عليه باحضار عين آخر الى أن يوافقه المدعى فى ذلك فان عجز المدعى عليه وظهر عجزه يقضى

وزيد وعمرو ونسلهما دخل فى الاستحقاق عبد الله وزيد وعمرو ودخل أولاد زيد وعمرو ولو قال على ولد عبد الله وعلى ولد زيد وليس لزيد ولد كانت الغلة كلها لولد عبد الله كذا فى المحيط * ولو وقف على ورثة زيد وزيد حى فلا شئ لورثته وتكون الغلة كلها للفقراء فاذا مات زيد فالغلة بين ورثته الموجودين على عددهم يستوى فيه الذكر والانثى وفان مات بعضهم سقط سهمه وكانت الغلة لمن كان حيا يوم تأتى الغلة فان بقى واحد كان له نصف الغلة والنصف الباقى للمساكين * ولو قال ولد زيد وهو وفلان وفلان حتى عد خمسة لم يكن لمن عدا هذه الخمسة ولا لمن يحدث من ولد زيد فى ذلك نصيب كذا فى الحاوى * ولو قال أرضى هذه صدقة موقوفة على المساكين على أن يبدأ بولدى الصلبى فتجرى غلة هذا الوقف عليهم ثم بعدهم على أولادهم ونسلهم فانه تكون الغلة لولده وولد ولده على ما شرط ثم على المساكين وكذلك اذا قال غلة صدقتى هذه للمساكين لا يخرج عنهم وقال مع هذا وعلى أن تجرى غلة هذه الصدقة على قرابتى ما بقى منهم أحد فان غلة هذه الصدقة تكون لقرابته أبدا ثم من بعدهم على المساكين ولو قال على أن تكون غلتها لعبد الله بن جعفر ولولد زيد أبدا ما بقى منهم أحد فاذا انقرضوا فهى على المساكين فان الغلة تقسم على عدد ولد زيد وعلى عبد الله فان كان ولد زيد خمسة تقسم على ستة أسهم كذا فى المحيط * ولو قال أرضى هذه صدقة موقوفة بعد وفاتى على ولدى وولد ولدى ونسلهم ثم مات فالوقف على ولده لصلبه لا يجوز وعلى ولد ولده يجوز لكن لا يكون الكل لهم ما دام ولد الصلب حيا فتقسم الغلة فى كل سنة على عدد رؤسهم فما أصاب ولد الولد فهو لهم وقف وما أصاب ولد الصلب فهو ميراث بين جميع الورثة حتى يشاركهم الزوج والزوجة وغيرهما فان مات بعض ولد الصلب فالغلة تقسم على عدد رؤس ولد الولد وعلى الباقين من ولد الصلب فما أصاب الباقى من ولد الصلب يكون بين جميع الورثة الاحياء والاموات كل من كان حيا عند موت الواقف كذا فى الخلاصة * فى وقف هلال رحمه الله تعالى وقف على بعض أولاده وذكر فيه وقف فى حياته وبعد وفاته فقوله بعد وفاته لا يوجب الفساد فى الاصح ولا يجعله وصية للوارث وانما يحمل ذلك على التأبيد كذا فى الوجيز

عليه بالقيمة والقول فى مقدار القيمة قول المدعى عليه * ولو ادعى عينا حاضرا فى يد رجل أنه له وأنكر المدعى عليه فأقام المدعى بينة على ما ادّعى
فسأل المدعى من القاضى أن يأخذ منه كفيلا بنفسه الى أن تظهر عدالة الشهود فى القياس لا يكلفه القاضى وفى الاستحسان يجبره على
اعطاء الكفيل واذا أعطاه كفيلا بنفسه ينبغى ان يأخذ منه وكيلا بالخصومة أيضا حتى لو غاب المدعى عليه يمكنه القضاء على الوكيل و يأخذ
منه كفيلا بعين المدعى به لان القاضى لا يتمكن من القضاء الا بحضرة المدعى عليه وحضرة العين ويجوز أن يكون الكفيل والوكيل واحدا
وانما يفعل القاضى ذلك عند طلب الخصم فان أبى أن يعطى كفيلا بنفسه أمر المدعى أن يلازمه آناء الليل وأطراف النهار اما بنفسه أو بغيره
هذا اذا أقام المدعى البينة فأما اذا ادعى ولم يقم البينة وطلب من القاضى تكفيله فهو على وجهين ان قال بينتى غائبة لا يكفله وان قال
حضور فى المصر فى القياس لا يكفله وفى الاستحسان يكفله الى المجلس الثانى وكذا لو أقام المدعى شاهدا واحدا فانه يأخذ منه كفيلا بنفسه
وبالعين المدعى به ووكيلا بالخصومة وكفيلا بنفس الوكيل فان أعطاه الوكيل دون الكفيل أو الكفيل دون الوكيل لا يقبل القاضى ذلك منه
الا أن يرضى به الخصم * ولو كان المدعى به نقليا فقال المدعى به لا أرضى بالكفيل بالنفس و بالكفيل بالعين وطلب من القاضى أن يضعه على
يدى عدل ان كان المدعى عليه عدلا لا يخشى عليه تغييب العين لا يجيبه القاضى الى ذلك وان كان فاسقا يخشى عليه يجيبه القاضى الى ذلك
وان كان المدعى به عقارا وطلب من القاضى أن يضعه على يدى عدل لا يجيبه القاضى الى ذلك الا أن يكون أشجارا عليها ثمار وان كان
المدعى به دابة أو جارية يحتاج الى النفقة وأبى المدعى عليه أن يعطى كفيلا والمدعى لا يقدر على الملازمة فطلب من القاضى أن يضعه
على يدى عدل فان القاضى يقول للمدعى ان شئت وضعته على يدى عدل وتكون النفقة عليك عدلت بينتك أو لم تعدل قضيت بها
لك أو لم أقض فان رضى المدعى بذلك وضعها على يدى عدل وان لم يرض لا يضع و يلازم ان شاء * ولو طلب المدعى من
القاضى الحيلولة بين المدعى به والمدعى عليه ان كان ذلك قبل اقامة البينة لا يجيبه القاضى الى ذلك * وكذا لو أقام شاهدا فاسقا أو شاهدين
فاسقين لان قول الفاسق لا يعتبر ألا يرى أنه لو أخبر بنجاسة الماء وطهارته لا يعتبر قوله فى ذلك فى ظاهر الجواب وان أقام المدعى شاهدا عدلا
أو امرأتين مستورتين فان كان ذلك من باب الفرج بأن شهدا على أمة أنها لهذا الرجل حيل بينها وبين المدعى عليه ووضع عند عدل
وكذا لو ادّعت حرية أو عتقا أو شهد بطلاق بائن أو ثلاث يحال بينها و بين الزوج وذلك بأن يجعل القاضى بينهما امرأة عدلة ولا تخرج عن
منزل الزوج فان حيل بين الامة وبين المدعى عليه فلم يعدل البينة وقال المدعى لى بينة أخرى حاضرة قالوا لا ترفع الحيلولة ولا تؤخذ من
العدل الى آخر المجلس وقيل يؤجل أياما كما لو ادعى القاتل بينة على العفو فانه يؤجل أياما وراء المجلس استحسانا * ولو ادعى رجل نكاح امرأة
وهى فى يد غيره فأقام المدعى البينة فان سأل المدعى الحيلولة أو التعديل فى مدة مسئلته عن الشهود فعل القاضى ذلك والا فلا وكذا المرأة اذا
ادعت فساد النكاح وأقامت البينة وسألت الحيلولة وكذا رجل ادعى أمة فى يد رجل وقال بعتها من الذى فى يديه بيعا فاسدا وقال المدعى عليه
اشتريتها منه شراء جائزا فهو بمنزلة ما لو ادعت المرأة فساد النكاح * وان كان الدعوى فى غير الفرج وأقام المدعى بينة فانه يأخذ كفيلا من
المدعى عليه بنفسه و بالمدعى به ووكيلا بالخصومة ولا يحتاج الى التعديل والحيلولة الا أن يكون المدعى شيأ يخاف تغييبه واتلافه * ولو كانت

﴿الفصل الثالث فى الوقف على القرابة وبيان معرفة القرابة﴾ قال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى هى كل من يناسبه الى أقصى أب له فى الاسلام من قبل أبيه أو من قبل أمه المحرم وغير المحرم والقريب والبعيد والجمع والفرد فى ذلك سواء * فاذا وقف على قرابته أو على ذوى قرابته دخل هؤلاء تحت الوقف عندهما وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى ان حصل بلفظ الوحدان نحو قوله على قرابتى على ذى قرابتى دخل تحت الوقف من كان أقرب الى الواقف من محارمه وان حصل بلفظ الجمع نحو قوله على ذوى قرابتى على أقربائى يعتبر مع ما ذكرنا الجمع حتى ينصرف اللفظ الى المثنى فصاعدا وتكلم المشايخ رحمهم الله تعالى فى معنى قولهما أقصى أب له فى الاسلام قال بعضهم معناه أقصى أب أسلم وقال بعضهم معناه أقصى أب أدرك الاسلام أسلم أو لم يسلم وثمرة الاختلاف تظهر فى العلوى اذا وقف على قرابته فعلى الثانى تدخل أولاد عقيل وجعفر وعلى الاول أولاد على فحسب * واذا كان للواقف عمان وخالان وقد حصل الايقاف بلفظ الجمع فعلى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى الغلة للعمين لانه يعتبر الاقرب فالاقرب وعندهما الغلة للعمين والخالين أرباعا لانهما لا يعتبران الاقرب ولو كان له عم واحد وخالان فعلى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى فللعم نصف الغلة والنصف بين الخالين نصفين كذا فى المحيط * ويستوى فى الاستحقاق بالقرابة على قولهم جميعا الذكر والانثى والمسلم والكافر والحر والمملوك الا أن ما يجب للمملوك يكون للمولى الذى يملكه يوم تحلق الغلة والقبول الى العبد دون المولى وبعد المعتق يكون له كذا فى الحاوى * وفى الوقف على القريب تقسم الغلة على الرؤس الصغير والكبير والذكر والانثى والفقير والغنى سواء لمساواة الكل فى الاسم كذا فى الوجيز * ولا يدخل أبو الواقف ولا أولاده لصلبه وفى دخول الجد روايتان وفى ظاهر الرواية لا يدخل كذا فى فتح القدير * رجل وقف وقفا على أهل الحاجة من قرابته ومات الواقف هل يكون للقيم أن يعطى ابن ابن الواقف اذا كان فقيرا فعلى قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى لا يعطى لان ولد الولد عندهما ليس من القرابة هكذا فى فتاوى قاضيخان * والذى ذكرنا فى قوله لاقربائه ولذوى قرابته فكذا فى قوله

الجارية في يد رجلين يدعي كل واحد منهما أنها له فان القاضي يدعها في أيديهما ويقول لكل واحد منهما أقم البينة فان أراد كل واحد منهما أن تكون الجارية عنده وتنازعا في ذلك أمرهما القاضي أن يتفقا على رجل تكون عنده الى أن تقوم لهما بينة قطعا للمنازعة فان أقام أحدهما البينة على دعواه ولم يقم الآخر وضعها القاضي عند رجل عدل الى أن يسأل عن الشهود * ولو ادعى رجل نكاح امرأة كبيرة ليست في يد رجل وهي تجحد دعواه فأقام البينة وطلب من القاضي أن يضعها على يد عدل الى أن يسأل عن الشهود فان القاضي لا يضعها ولكن يأخذ منها كفيلا وكذا لو ادعى نكاح بكر هي في بيت أبيها لا يعزلها * وان كان المدعى به منقولا عظيما لا يمكن نقله الا بمؤنة وضرر نحو الخشب العظيم والحجر والرحى والصنم الكبير والمكيل والموزون اختلفوا فيه قال بعضهم ينقل الى مجلس القاضي ومؤنة النقل تكون على المدعى عليه والصحيح أن القاضي يبعث رجلا يسمع الشهادة بحضرة المدعى به وشهودا معه فيشهدون عند القاضي أن شهود المدعي شهدوا للمدعي وحينئذ يقضي القاضي للمدعي والذي بعثه القاضي لسماع الشهادة لا يكون قاضيا فلا بد من القضاء بتلك الشهادة * واذا وقعت الدعوى في دابة لا بأس بادخالها في المسجد للخصومة اذا كان القاضي يجلس في المسجد لان الشهادة بالمنقول لا تقبل الا بالاشارة اليه * واذا ادعى رجل جارية أو عبدا أو دابة أو عرضا في يد رجل فشهد أحد شاهدي المدعي أنها جاريته وشهد الآخر أنها كانت جاريته ذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله تعالى في شرح الغصب أنها تقبل ويقضى للمدعي وكذا لو شهد أحدهما أنها ملكه وشهد الآخر أنها كانت ملكه * ولو شهد أحدهما أنها كانت في يده وشهد الآخر أنها في يده لا تقبل ولو ادعى المدعي أنها كانت له وشهد الشهود أنها له ذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله تعالى أنها لا تقبل * ولو شهد الشهود أنها كانت في يد المدعي أمس أو قالوا منذ شهر أو سنة لا يقضى بهذه الشهادة وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنها تقبل ويؤمر بالتسليم الى المدعي * ولو شهدوا على اقرار المدعى عليه أنها كانت في يد المدعي أمس يؤمر بالاعادة الى المدعي في قولهم وكذا لو شهدوا أنها كانت في يد المدعي وان المدعى عليه هذا اقر أخذها منه أو غصبها منه أو انتزعها من يده أو أبق العبد من يد المدعي فأخذه المدعى عليه أو أرسله المدعي في حاجته فأخذه المدعى عليه أو أودعه عند المدعى عليه أو أعاره اياه تقبل وان لم يشهدوا على ملك المدعي * ولو شهد الشهود فقالوا نشهد أن هذا العين لهذا المدعي ولم يشهدوا أنه ملك المدعي أو قالوا نشهد أن المدعي مالك لهذا أو شهدوا على اقرار صاحب اليد أن هذا العين لهذا المدعي يجوز ويقضى به للمدعي وكذا لو شهدوا أنه له ملكه منذ عشرين سنة أو ذكروا وقتا أقل من ذلك أو أكثر يجوز ويقضى به للمدعي وما ذكرنا قبل هذا أنه لا بد من التصريح على الملك فذلك قول البعض وهو اختيار الشيخ الامام علي بن محمد البزدوي رحمه الله تعالى وأما على قول العامة اذا شهدوا أنه له تقبل * المدعي اذا قال للقاضي ان المدعى عليه أقر أن هذا الشيء لي فمره بالتسليم الي قال عامة المشايخ تسمع دعواه واذا أقام البينة على هذا يأمره بالتسليم اليه * اذا شهدوا بشيء ينقل أن هذا الشيء ملك المدعي تجوز شهادتهم وان لم يشهدوا أنه في يد المدعى عليه بغير حق لانهم لما شهدوا له بالملك وملك الانسان لا يكون في يد غيره الا بعارض فالبينة تكون على مدعي العارض ولا تكون على صاحب الاصل وقال بعضهم ما لم يشهدوا أنه في يد المدعى عليه بغير حق لا يقطع يد المدعى عليه والاول أصح وفيما سوى العقار لا يشترط أن يشهدوا أنه في يد المدعي

لارحامه ولانسابه ولذوي أرحامه ولذوي أنسابه كذا في المحيط * ولو قال الذي قرابتي فالقياس أن يقع هذا على واحد حتى لو كان له عم وخالان يكون الجميع للعم لان اللفظ فرد بصيغته وفي الاستحسان هم سواء لانه يراد به الجنس كذا في الحاوي * ولو كان وقف على ذوي قرابته أو أقربائه أو أنسابه أو أرحامه الاقرب فالاقرب فانه يدخل تحت الوقف الاقرب ولا يعتبر الجمع بلا خلاف كذا في الذخيرة * ولو قال أرضي صدقة موقوفة في القرابة أو على القرابة ولم يقل قرابتي قال هما سواء ويكون ذلك لقرابته وكذا لو قال للاقارب أو للانساب أو لذوي الارحام ولم يضف الى نفسه يكون ذلك الامر على قرابته لمكان العرف كذا في المحيط * ولو قال على قرابتي من قبل أبي وأمي أو من قبل أمي فهو على ما قال وتقسم الغلة عليهم على عدد رؤسهم ولو قال على قرابتي من قبل أبي وأمي وقرابتي من قبل أبي أو على قرابتي من قبل أبي وأمي وعلى قرابتي من قبل أمي فالغلة تقسم على عدد رؤسهم يستوي فيه من كان من قبل أبيه وأمه ومن كان من قبل أبيه أو من كان من قبل أمه ولا تترجح قرابته من قبل أبيه وأمه ولو قال بين قرابتي من قبل أبي وبين قرابتي من قبل أمي فنصف الغلة يكون لقرابته من قبل أبيه ونصفها يكون لقرابته من قبل أمه كذا في الذخيرة * اذا قال أرضي هذه صدقة موقوفة على قرابتي الاقرب فالاقرب وجبت الغلة لاقرب قرابته اليه فان كان الاقرب واحدا فجميع الغلة له وان زاد على مائتي درهم وان كانوا جماعة قسمت بينهم بالسوية يستوي فيه الذكر والانثى فاذا انقرض هؤلاء فالغلة لمن يليهم في القرب حتى تصير الى أبعدهم قرابة وهذا قول محمد رحمه الله تعالى واليه ذهب هلال رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى تكون الغلة لاقربهم وأبعدهم الى الواقف بينهم بالسوية وكذا لو قال على قرابتي الادنى فالادنى فان قال بعضهم لا أقبل سقط سهمه وكانت الغلة للباقين كذا في الحاوي * ولو قال على أن ما أخرج الله تعالى من غلاتها يعطى الاقرب فالاقرب يعطى الاقرب جميع الغلة كذا في المحيط * اذا وقف أرضا على قرابته فادعى رجل أنه من القرابة كلف اقامة البينة ولا تقبل بينته الا على خصم والخصم هو الواقف ان كان حيا فان مات فالوصي الذي الارض في يده هو الخصم فان

عليه لان القاضي يراه في يده فلا حاجة الى البيان بخلاف العقار * رجلان تنازعا في عين كل واحد منهما يدعي أنه له فان كان العين في يد غيرهما ينكر دعواهما فأقام المدعيان البينة على الملك المطلق ان لم يؤرخا أو أرخا وتاريخهما سواء يقضى بينهما نصفان فان أرخا وأحدهما أسبق في ظاهر الرواية عن أبي حنيفة وأبي يوسف الآخر ومحمد الاول يقضى لاسبقهما وان آرخ أحدهما وأطلق الآخر في ظاهر الرواية عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى يقضى بينهما هو الصحيح ولا يعتبر التاريخ عند الانفراد * واختلفت الروايات عن صاحبيه في ذلك قال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله تعالى الصحيح أن على قول أبي يوسف الاول ومحمد الآخر يقضى بينهما نصفان كما قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى وان كان العين في يد أحدهما فان لم يؤرخا أو أرخا وتاريخهما سواء فالخارج أولى وان أرخا وأحدهما أسبق يقضى لاسبقهما سواء كان خارجا أو صاحب يد وهو قول أبي يوسف الآخر وفي قول محمد الآخر الخارج أولى فان أرخ أحدهما ولم يؤرخ الآخر كان الخارج أولى في قول أبي حنيفة ومحمد الآخر وأبي يوسف الاول * ولو تنازع رجلان في شئ فأقام أحدهما البينة أنه كان في يده منذ شهر وأقام الآخر البينة أنه في يده الساعة أقره القاضي في يد مدعي الساعة وكذا لو أقام أحدهما البينة أنه كان في يده منذ شهر وأقام الآخر البينة أنه كان في يده منذ جمعة جعله القاضي في يد مدعي الجمعة * عبد في يد رجل أقام البينة أنه كان عبده منذ عشرين سنة وأقام آخر البينة أنه عبده وكان في يده منذ سنة حتى اغتصبه الذي في يده فهو لمن في يده * رجل قال لغيره هذا العبد لك فقال المقر له ليس هو لي ثم قال بلى هو لي لا يقبل قوله * ولو أقام البينة أنه لي لا تقبل بينته * وقال الناطفي رحمه الله تعالى اذا قال ليست هذه الدار لي ثم أقام البينة انها له تقبل بينته لانه لم يقر بها لمعروف حتى لو كانت الدار في يد رجل يدعيها لنفسه فقال رجل آخر ليست الدار لي ثم ادعاها لنفسه لا تسمع دعواه * ولو أقام البينة لا تقبل بينته لانه لما قال ليست لي صار مقرا بالملك لذي اليد فاذا ادعاه لنفسه بعد ذلك لا تسمع * رجل في يده عبد يقر بالرق فادعى العبد أن فلانا الغائب اشتراه من مولاه هذا بألف ونقده الثمن لا يقبل قوله وان ادعى أن فلانا الغائب اشتراه من مولاه ووكله بالخصومة وبقبض نفسه من صاحب اليد قبلت بينته لان العبد يصلح خصما في قبض نفسه ويصلح وكيلا في شراء نفسه ولو قال العبد كنت عبدا لفلان فباعني منك بألف درهم ووكلني بقبض الثمن وأقام البينة على ذلك قبلت بينته الا أن لمولاه أن يمنعه عن الخصومة وان لم يمنعه فالوكالة جائزة وله أن يقبض الثمن ويبرأ منه المولى * ولو قال أنا عبد فلان قد وكلني بخصومتك في نفسي وأقام البينة قبلت بينته * رجل جاء الى امرأة رجل أو ابنته وهي صغيرة فخدعها وأخرجها من منزل أبيها أو زوجها كان للاب والزوج أن يخاصمه في ذلك ويحبس حتى يأتي بها أو يعلم أنها قد ماتت * رجل ادعى عبدا في يد رجل فطولب بالبينة فلما قاما من عند القاضي باعه صاحب اليد من رجل بألف وتقابضا ثم أودعه المشتري عند البائع وغاب ثم جاء المدعي بالبينة فان كان القاضي يعلم بما صنع ذو اليد أو أقر به المدعي لا يسمع بينة المدعي على ذي اليد وان لم يعلم به القاضي ولا أقر به المدعي تقبل بينة المدعي ولا تقبل بينة صاحب اليد أنه باعه من فلان ثم أودعه فلان عنده وان أقام البينة على اقرار المدعي بذلك قبلت بينته وتندفع عنه الخصومة * والهبة والصدقة اذا اتصل بهما القبض بمنزلة البيع في ذلك * رجل ادعى عبدا في يد رجل فقبل

أقر الوصي لواحد بأنه من قرابة الميت لم يصح اقراره وانما هو خصم في اقامة البينة عليه كذا في الحاوي * فان كان له وصيان أو أكثر فادعى المدعي على أحدهم جاز ولا يشترط اجتماعهم كذا في الذخيرة * ولا يكون وارث الميت خصما للمدعي في ذلك الا أن يكون متوليا وكذلك أرباب الوقف لا يكونون خصماء للمدعي هكذا في المحيط * فان برهن على المتولي بأنه قريب الواقف لا يقبل حتى يبرهن على نسب معلوم كالاخوة لابوين أو لاب أو لام ولا يقبل على الاخوة المطلقة وكذا العمومة فان قالوا لا نعلم له وارثا آخر أعطاه وان لم يقولوا ذلك يتأنى زمانا ثم يدفع اليه كذا في الوجيز * ولا يؤخذ منه كفيل عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كما في الميراث هكذا في المحيط * فان قال الشهود له قرابة غيب فالقاضي يفرز أنصباءهم فان قال الشهود لا ندري عددهم كم هم ينبغي للقاضي أن يقول لهم احتاطوا ولا تشهدوا الا بما تتيقنوا فيقولوا لا نعلم له قرابة أخرى سوى كذا كذا في الذخيرة * فان برهن على أن حاكم بلدة كذا حكم بأنه قريب الواقف قال هلال رحمه الله تعالى يسأل عنه الحاكم من القرابة التي حكم بها ان ذكر قرابة يستحق بها الوقف أعطاه والا لا فان غاب أو مات الشهود قبل التفسير يسئل المدعي فان ذكر قرابة يستحق بها أعطاه والا لا ولا يكون نقضا لقضاء الحاكم الاول لانه حكم بأنه قريب وكل قريب لا يستحق الوقف حتى لو كان حكم باعطاء شئ من الغلة أو بأنه الموقوف عليه يمضيه ويعطيه أيضا كذا في الوجيز * وان لم يفسر المدعي القرابة أو كان صبيا قال هلال القاضي يعطيه الغلة ويحمل قضاء القاضي الاول على الصحة وعلى أنه قضى بقرابة يستحق بها كذا في المحيط * رجل أثبت قرابته عند القاضي وقضى بها له ثم جاء آخر وادعى أنه قريب الواقف فلم يجد القاضي فأراد أن يخاصم المقضي له فان كان قد أخذ شيأ من الغلة فهو خصم للثاني وان لم يكن أخذ شيأ من الغلة لم يكن خصما سواء قدمه الى القاضي الذي قضى به للاول أو قدمه الى قاض آخر وهذا استحسان ذهب اليه هلال رحمه الله تعالى هكذا في الذخيرة * واذا أثبت واحد من الاقرباء قرابته فأقام الآخر البينة أنه ابن الذي أثبت قرابته أو ابن ابنه اكتفى به ولا يحتاج الى تفسير القرابة التي احتاج الاول اليها وكذا اذا أقام البينة أنه

أن يقيم البينة باعه المدعى عليه من رجل بحضر من الشهود ثم أقام المدعى البينة على المدعى عليه أن العبد له فان القاضى يقضى به للمدعى ولا تقبل بينة المدعى عليه أنه باعه فان جاء المشترى بعد ذلك وأقام البينة على المقضى له أن العبد عبده وهو فى يده بغير حق يقضى به للمشترى فلو باعه المشترى أو وهبه من المقضى عليه الاول جاز و يعود العبد الى ملكه وهذه حيلة يحتال بها لدفع الاستحقاق * ولو ادعى عبدا فى يد رجل فقبل أن يقيم المدعى البينة باعه بيعا صحيحا بحضر من الشهود ثم أقام المدعى البينة على أن العبد له فانه يقضى به للمدعى فان حضر المشترى بعد ذلك وأقام البينة على المقضى له أن العبد عبده كان اشتراه من المقضى عليه لا تسمع دعوى المشترى ولا تقبل بينته لان القضاء على المقضى عليه يكون قضاء عليه وعلى من تلقى الملك منه * جبة فى يد ثلاثة نفر أحدهم يدعى بطانتها والثانى قطنها والثالث كلها وأقام كل واحد منهم البينة على ما ادعى فانه يقضى بجميعها لمدعى الكل و يضمن هو لمدعى البطانة نصف قيمة البطانة ولمدعى القطن نصف القطن وانما يقضى لمدعى الكل بالظهارة لانه يدعيها ولا يدعيها غيره فيقضى له ثم مدعى الكل مع مدعى البطانة يدعيان البطانة ولا يدعيها غيرهما والبطانة فى أيديهما فيقضى لكل واحد منهما بنصفها الذى فى يد صاحبه ترجيحا لبينة الخارج على بينة ذى اليد واذا قضى لمدعى البطانة بالنصف صار كان مدعى الكل غصب منه نصف البطانة وجعلها

بطانة لجبته فيضمن نصف قيمتها وهكذا فى القطن الا أن فى القطن يضمن المثل وفى البطانة يضمن القيمة * رجلان فى يد كل واحد منهما شاة أقام كل واحد منهما البينة أن الشاة التى فى يد صاحبه شاته ولدت من شاته التى فى يده فان كانتا مشكلتين ذكر فى الأصل أنه يقضى لكل واحد منهما بالشاة التى فى يد الآخر لانهما استويا فى دعوى النتاج فتعارضت البينتان فى ذلك فلا تعتبر دعوى النتاج فيجعل كأنهما ادعيا ملكا مطلقا فيقضى بكل شاة ببينة الخارج وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى أنه يقضى لكل واحد منهما بالشاة التى فى يده قضاء ترك لا قضاء استحقاق لانه لا وجه للقضاء لكل واحد منهما بالنتاج لمكان الاستحالة والقضاء بغير النتاج قضاء بغير دعوى ولا

فتبطل البينتان ضرورة * جارية فى يد رجل ادعاها رجلان أقام كل واحد منهما البينة أنه اجاريته بعتها من الذى فى يديه بألف درهم على أنى بالخيار ثلاثة أيام فانه يقضى بالبينتين فان أمضيا البيع كان لكل واحد من المدعين على الذى فى يديه نصف ألف درهم لان حق كل واحد منهما عند الامضاء قبل المشترى فى الثمن ولا تضايق فى الثمن فان أمضى أحدهما البيع دون الآخر فللذى أمضى البيع على المشترى نصف الثمن لانه لم يسلم للمشترى منه الا نصف الجارية وللذى لم يمض البيع أن يأخذ كل الجارية لانه أقام البينة على أن كل الجارية له وانما يتنصف بحكم المزاحمة وقد زالت مزاحمة صاحبه وان لم يمض كل واحد منهما البيع كانت الجارية بين المدعين نصفين لاستوائهما فى الحجة ولا شئ على المشترى من الثمن لاستحقاق المبيع * رجل أقام البينة على رجل أنه غصب منه هذه الجارية اليوم وأقام آخر البينة على أن هذا المدعى عليه اغتصب منه هذه الجارية منذ شهر قال محمد رحمه الله تعالى فى قياس قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى هى للذى أقام البينة على الوقت الآخر ويضمن المدعى عليه قيمتها لصاحب الوقت الاول وفى قياس قول أبى يوسف رحمه الله تعالى هى للذى أقام البينة على الوقت الاول ولا يضمن للآخر شيأ * رجل ادعى أن فلانا الميت غصب منه شيأ و بين وأحضر بعض ورثة الميت وأقام عليه البينة بذلك و بعض ذلك الشئ

أخوه لابيه وأمه كذا فى الحاوى * وكذلك لو كان المقضى له الاول امرأة و باقى المسألة بحالها كذا فى الذخيرة * وان أقام الثانى بينة أنه أخو المقضى له الاول لابيه فالقاضى ان قضى للاول بقرابته من قبل أبيه قضى للثانى وان قضى للاول بقرابته من قبل أمه كان الثانى أجنبيا عن الوقف وعلى هذا يخرج جنس المسائل كذا فى المحيط * وشهادة ابنى الواقف أن هذا الرجل قريب والدنا مع تفسير القرابة مقبولة كذا فى الذخيرة * وان شهد اثنان لاثنين بالقرابة وشهد هذان الاثنان لهذين فشهد بعضهم لبعض لم تقبل كذا فى الحاوى * وان كان القاضى قد قضى بشهادة الشاهدين الاولين ثم شهد المقضى لهما للشاهدين لا تقبل شهادتهما للشاهدين الاولين وشهادة الشاهدين الاولين ماضية على حالها كذا فى الذخيرة * لو شهد رجلان من القرابة لواحد من القرابة فلم يعدلا شاركهما فيما فى أيديهما من غلة الوقف كذا فى الحاوى * واذا وقف أرضه على قرابته فجاء رجل وادعى أنه من قرابته وأقر الواقف بذلك وفسر القرابة وقال هذا ممن وقفت عليه فان كان للواقف قرابة معروفون لا يصح اقراره وهذا اذا كان الاقرار من الواقف بعد عقد الوقف فأما اذا أقر بذلك فى عقد الوقف بأن قال فى عقد الوقف هذا ممن وقفت عليه قبل ذلك منه أما اذا لم تكن له قرابة معروفون ففى الاستحسان أن يقبل قوله كذا فى المحيط * ان شهدوا على اقرار الواقف لواحد أنه قريبه وله قرابة معروفون لم يقبل ذلك فان لم تكن له قرابة معروفون استحسنت أن أعطيه الغلة اذا فسروا اقرار الميت بذلك كذا فى الحاوى * واذا وقف على ولده ونسله ثم أقر لرجل أنه ابنه فلا يصدق فى الغلات الماضية و يصدق فى الغلات المستأنفة كذا فى الذخيرة * واذا وقف على قرابته وجاء رجل يدعى أنه من قرابته وأقام بينة فشهدوا أن الواقف كان يعطيه مع القرابة فى كل سنة شيأ لا يستحق بهذه الشهادة شيأ وكذلك لو شهدوا أن القاضى فلانا كان يدفع اليه مع القرابة فى كل سنة شيأ كذا فى المحيط * اذا وقف على أقرب الناس منه ومن بعده على المساكين وله ابن أو أب دخل تحت الوقف ولو كان الوقف على أقرب الناس من قرابته لا يدخلان تحت الوقف وان كان له ابن وأبوان فالغلة للابن وكذلك الابنة واذا مات الابن والابنة كانت الغلة للمساكين

في يد هذا الوارث وبعضه في يد وكيل الوارث الآخر وهذا الوارث الحاضر مقر أنه ميراث لهم من قبل أبيهم فانه يقضي على هـذا الوارث الحاضر يدفع ما في يده الى المدعى ولا يؤخـذ ما في يد وكيل الغائب ولو كان كله في يد الوارث الحاضر فانه يقضى بكل ذلك عليه ويدفع الى المدعى فاذا قدم الغائب وقال كان هذا في يد أخ لنا من غير الوالد لا يقبل قوله * رجلان لهما على رجل ألف درهـم مشترك بينهما فجحد المدعى عليـه فحضر أحد الرجلين وأقام البينة على دينهما وشريكه غائب قال أبو حنيفة رحمـه الله تعالى القاضي يقضي للحاضر بخمسمائة ولا يجعـل الحاضر خصما عن الغائب في وجه من الوجوه الا أن يكون الالف ميراثا بينهما عن مورث واحد * فاذا حضر الشريك الغائب يكلف اعادة البينة فان لم يقدر على ذلك يدخل مع شريكه في الخمسمائة التي قبض * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى أي الشريكين حضر فهو خصم عن الآخر في الباقي في الميراث وغيره وقال محمد رحمه الله تعالى القياس ما قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى والاستحسان ما قال أبو يوسف رحمه الله تعالى * أربعة نفر لهم على رجل ألف درهم وهو موسر أو معسر فشهد اثنان منهم على اثنين منهم أنهما أبرآ الغريم عن حصتهما من الالف جازت شـهادتهما وان كان ذلك ثمن مبيع باعوه منه وان مات الغريم وترك ألف درهم فشهدا بالبراءة بعـد موته لا تجوز شهادتهـما لان الالف المتروك بعد الموت يصير مشتركا بين الغرماء كل واحد منهم كان مدعيا تخليص

ذلك لنفسه * عبد في يد رجل أقام البينة على رجلين أنه باعه منهما بألفي درهم وأقام أحـد الرجلين البينة أنه اشتراه منه بألف درهـم ذكر في المنتقى أنه يقضى ببينـة الذي العبد في يديه * رجل ادعى على رجل ألفا فجحد المدعى عليـه وأعطاه اياه على الجحود أو صالحـه من دعواه ثم ان المدعى عليـه أقام البينة أن المـدعى قال قبل أن يقبض مـني المال أو قال قبل الصلح ليس لي قبل فـلان شيء فالصلح وقضاء المال ماضيان وان أقام البينة أنه أقر بذلك بعد الصلح وقضاء المال يبطـل الصلح والقضاء وان كان القاضي قضى عليه بالمال بالبينة ثم أقام المدعى عليه البينة أن المدعى أقر قبـل القضاء أنه ليس له على المدعى عليه شيء يبطل عنه المال * عبد في يد رجل ادعاه رجل وقال كان العبد لي وهبته لذي اليـد وهو غائب ولم آمره بقبضه فقبضه بغير أمري وقال الموهوب له وهبته لي وقبضته منك فان القول يكون قول الموهوب له لانه مقبوض في يده * ولو قال الموهوب له حين وهبته لي كان العبد في منزلك ولم يكن بحضرتنا فأمرتني بقبضه فقبضته لا يقبل قوله * ولو قال المدعى كان العبد لابي وهبه لك فلم تقبضه في حياته وانما قبضته بعـد موته كان القول قول الوارث * اذا اختلف رب المال مع المضارب فقال المضارب رددت عليك رأس المال بعـد ما اقتسما وأنكر رب المال كان القول قول رب المال لان المضارب يدعي أن ما في يده نصيبه من الربح ورب المال يدعي أنه مال المضاربة لانه لم يرد عليه رأس المال فيحلف كل واحد منهما فان أقاما البينة أقام رب المال أن المضارب أقر أنه لم يرد عليه رأس المال وأقام المضارب البينة على اقرار رب المال أنه رد عليـه رأس المال فهـذا على وجوه ان أرخا وتاريخ أحـدهما أسبق يقضى لآخر التاريخين أيهما كان أما اذا كان تاريخ رب المال سابقا يصير كأن المضارب لم يرد عليه في ذلك الوقت ثم رد بعده وأما اذا كان تاريخ المضارب سابقا فلان رب المال وان أقر ببراءته الا أن المضارب لما أقر بالضمان بعد ذلك فقد رد اقراره وبطلت البراءة وهـذا يصلح أصلا في جنس هـذه المسئلة وان أرخا وتاريخهما سواء أو أطلقا يقضى ببينة المضارب ويجعل كأنه لم يرد ثم رد بعـد ذلك * جارية في يد رجـل ادعت أنها حرة

ولا تكون للابوين وان كان له أبوان لا غـير كانت الغلة بينهما نصفين فان مات أحدهما كان للحي النصف والنصف الآخر للمساكين وكذلك الاولاد ان كانوا عشرة فمات أحدهم كانت حصته للمساكين وان كانت للواقف أم واخوة كانت الغلة للام دون الاخوة وكذلك اذا كان له جد وأم فالام أقرب من الجد ومن الاخوة والاب أيضا أقرب * وان كان له جد أبو الاب واخوة فالغلة للجد في قول من يرى الجد مقام الاب وفي قول الآخر للاخوة دون الجد كذا في الذخيرة * فان كان له أخوان أحدهما لاب وأم والآخر لاب أو لام فالذي من قبل الاب والام أولى وكذلك أولاد الاخوة والاخوات والاعمام والعمات والاخوال والخالات من كان من قبل الاب والام فهو أولى من الذي يكون من قبـل الاب أو من قبل الام فان كان ثلاثة أخوال متفرقين وعم لاب يبدأ بالخال من قبل الاب والام فان كان أخ لاب وأخ لام فالذي من قبـل الاب أولى على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى الاول وعلى القول الآخر وهو قولهما هما سواء وعلى هذا جميع الاقارب كل من كان من قبل الاب فهو أولى من الذي من قبل الام في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى الاول وفي قوله الآخر وهو قولهما هما سواء كذا في الحاوي * ولو كان له أب وابن ابن فالغلة للاب دون ابن الابن وان كان له أخ لابيه وأمه وابن ابن كانت الغلة لابن الابن وان كانت له بنت بنت وله ابن ابن ابن أسفل من هذه كانت الغلة لبنت البنت وكذلك الوصية في هذا كله ولو كان له أخت لاب وأم وبنت بنت بنت فبنت بنت البنت أولى كذا في المحيط (فالحاصل) أنه يبدأ بولد الواقف ثم بولد الاب ثم بولد الجد فان كان له أبو الام وبنت الاخ لام أو لاب وأم فعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى الجد أولى وعندهما بنت الاخ أولى ولو كان مكان بنت الاخ بنت البنت فهي أولى بالاتفاق ولو كان له ابن أخ لاب وأم وأخ لاب أو لام فالغلة للاخ كذا في الذخيرة * وابن الاخ من الام أولى من العم من قبـل الاب كذا في الحاوي * ولو وقف على أقاربه المقيمين في بلد وآخره للفقراء ان كانوا يحصون فوظيفتهم تدور معهم أينما داروا وان كانوا لا يحصون فكل من انتقل الى بلد آخر حرم وان لم يبق أحد منهـم يصرف الى الفقراء ومن عاد منهم عادت وظيفته في المستقبل لا في الماضي كذا في الفتاوى العتابية

الاصل وأنكرت أنها أقرت بالرق وادّعى ذو اليد أنها أقرت بالرق كان القول قول الجارية ويقضى بحرّيتها * رجل ادّعى عينا فى يد رجل فقال هولى اشتريت من فلان بكذا وفى يدك بغير حق فواجب عليك تسليمه الىّ قالوا لاتسمع هذه الدعوى لانه لم يذكر نقد الثمن * ومن اشترى شيأ فوجده فى يد غيره قبل أن ينقد الثمن لايكون له أن يأخذه من صاحب اليد الا أن يدعى الوكالة بالقبض من البائع * رجل ادّعى على رجل أنه غصب منه حمارا وذكر سماته فأقام البينة على وفق دعواه فأحضر المدعى عليه حمارا فقال المدّعى هذا الذى ادّعيه وزعم شهوده أن هذا الحمار هو الحمار الذى شهد نابملكه للمدعى فنظروا فيه فاذا فيه بعض شياته على خلاف ما قالوا بأن ذكر الشهود عند الشهادة أنه مشقوق الأذن وهذا الحمار الذى جاء به المدعى عليه غير مشقوق الاذن قالوا هذا لايمنع القضاء للمدعى ولايوجب خللا فى شهادتهم لانهم ذكروا مالم يكن محتاجا اليه فى الدعوى والشهادة والخلاف فى مثل هذا لايوجب الخلل والله أعلم * قال رضى الله عنه وسنذكر فى مسائل النتاج ما يخالف هذا * رجل ادّعى دابة أو دارا فى اجارة الغير لاتقبل بينة المدعى الا بحضرة الآجر والمستأجر جميعا وكذا الرهن ولو كانت مزرعة فى يد رجل فان كان البذر من قبل المزارع فهو بمنزلة الاجارة وان كان البذر من قبل صاحب الارض اختلفوا فيه والصحيح أنه لايشترط حضرة العامل ولو باع شيأ ولم يسلم الى المشترى حتى ادّعاه رجل فانه يشترط حضرة البائع والمشترى وكذا لو أراد الشفيع أن يأخذ الدار بالشفعة وهى فى يد البائع يشترط حضرة البائع والمشترى * ولو ادّعى على صغير شيأ بحضرة وصيه ذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده فى شرح القسمة أنه يجوز ولايشترط حضرة الصغير ولم يفصل بين ما اذا كان المدعى به دينا أو عينا وجب بمباشرة الوصى أو لا بمباشرة الوصى * وذكر الناطفى أنه لو ادّعى دينا وجب بمباشرة الوصى لايشترط حضرة الصغير وان كان دينا وجب لابمباشرة الوصى كضمان الاستهلاك ونحو ذلك يشترط حضرة الصغير للاشارة اليه * وذكر الخصاف رحمه الله تعالى أنه لو ادّعى على صبى محجور مالا باستهلاك أو غصب ان كان المدعى يقول لى بينة حاضرة تسمع دعواه ويشترط حضرة الصغير ويحضر معه أبوه أو وصيه الشر

حتى اذا قضى القاضى بالمال يؤمر الاب أو الوصى بالاداء وان لم يكن للصبى أب ولاوصى وطلب المدعى من القاضى أن ينصب وصيا للصغير أجابه القاضى الى ذلك لكن يشترط حضرة الصغير عند نصب الوصى وعند بعض المتأخرين يشترط حضرة الصغير عند الدعوى سواء كان الصغير مدعيا أو مدّعى عليه * قال مولانا رضى الله عنه وينبغى أن لايشترط حضرة الاطفال عند الدعوى كما ذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله تعالى * ولو ادعى على ميت دينا وورثته صغار فان كان للميت وصى لايشترط حضرة الورثة وان لم يكن للميت وصى وللصغار وصى يشترط حضرة الورثة الصغار وحضرة الواحد يكفى * ولو ادّعى على عبد مأذون أو معتوه مأذون فى التجارة يعقل التجارة مالا بغصب أو استهلاك وديعة أو بجحود وديعة أو بيع أو شراء أو اجارة أو استئجار أو ما أشبه ذلك وأقام البينة على ما ادّعى أو أقام البينة على اقراره بذلك والعبد يجحد ذلك جاز وان كان مولاه أو ولى المعتوه غائبا لان العبد المأذون والمعتوه المأذون لو أقر بذلك صح اقراره لانه من التجارة والبينة قامت على خصم منكر لو أقر يصح اقراره فيكتفى بحضرته وان كان العبد محجورا أو المعتوه محجورا يعتبر حضور المولى والعبد جميعا سواء شهدوا على معاينة السبب أو اقراره بذلك ولاتقبل الشهادة على المولى عند غيبته وهل تقبل فى حق العبد حتى يؤاخذ بذلك بعد الاعتاق قال

* وقف ضيعة وأمر أن يعطى أقرباؤه كفايتهم وهم قوم غير محصين ان لم يذكر الاولاد يدخل أولاد الاقرباء وأولاد أولادهم لانهم من أقربائه وان ذكر فقال ثم بعدهم لاولادهم لايدخلون حال حياة الآباء ثم حد الكفاية قدر الحاجة لنفسه ولمن يمون من أهله وولده وخادم واحد كذا فى المضمرات * وقف كان فى يد الواقف وقد كان الواقف يفرّق الانزال على أقربائه ومواليه ويفضل البعض على البعض ويضع فيما شاء فمات الواقف وأوصى الى آخر ولم يبين كيف كان سبيل الوقف قالوا بأن الوصى يصرف الى من كان يصرف اليه وان أشكل على الثانى أن الاول الى من كان يصرف الزيادة عن أقربائه ومواليه فهو يصرف للفقراء كذا فى فتاوى قاضيخان

(الفصل الرابع فى الوقف على فقراء قرابته)

اذا قال أرضى هذه صدقة موقوفة على فقراء قرابتى أو قال على فقراء ولدى ومن بعدهم على المساكين فهذا الوقف صحيح والمستحق للغلة من كان فقيرا يوم تحقق الغلة عند هلال رحمه الله تعالى وبه نأخذ كذا فى المضمرات * وعليه الفتوى * ولو قال أرضى صدقة موقوفة على المساكين من قرابتى أو على المحتاجين من قرابتى كان الجواب فيه ما هو فى قوله على فقراء قرابتى ولو قال أرضى صدقة موقوفة لفقراء قرابتى أو فى فقراء قرابتى فهو كما لو قال على فقراء قرابتى لان حروف الصلات يقام بعضها مقام بعض ولو قال على أيتام قرابتى فكذلك فان احتلم الغلام بعد مجىء الغلة فله حصته من هذه الغلة فان وقعت بينه وبين غيره من المستحقين خصومة فى هذه الغلة فقال غيره من المستحقين انما احتلمت قبل مجىء الغلة فلا حصة لك وقال هو انما احتلمت بعد مجىء الغلة كان القول قوله مع اليمين وكذا فى حيض الجارية * وان مات واحد من القرابة بعد مجىء الغلة وترك أولادا صغارا لايكون لهؤلاء الاولاد حصة فى هذه الغلة كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو وقف على المحتاجين من قرابته وآخره للفقراء فمات وله ابن فقير قال أبو يوسف رحمه الله تعالى لايدخل تحت اسم القرابة وهو الصحيح كذا فى الفتاوى العتابية * واذا قال على الصلحاء من فقراء قرابتى فالصالح من كان مستورا مستقيم الطريقة سليم الناحية كاف الأذى قليل

الشر ليس بمتهتك ولا صاحب ريبة ولا قذاف للمحصنات ولا معروف بالكذب فهذا من أهل الصلاح ولو قال على أهل العفاف أو أهل الخير أو أهل الفضل فهذا وقوله من أهل الصلاح سواء كذا في الحاوى * واذا وقف على فقراء قرابته وله قرابة فقراء من غير أهل البلد الذى الواقف فيه لا يبعث الى تلك البلدة ولكن يقسم على فقرائهم في هذه البلدة وان بعث القيم الى تلك البلدة فلا ضمان كذا في المحيط * ولو قال على فقراء قرابتى يبدأ بالاقرب فتى حصلت الغلة يبدأ بأقربهم الى الواقف فيعطى مائتى درهم ولا يزاد عليها ثم الذى يليه في القرب يعطى مائتى درهم وهكذا الى آخرهم فان كانت الغلة ثلثمائة درهم أعطى الاول مائتى درهم والذى يليه مائة درهم فان ضاع بعض الغلة فانه يبدأ بالبطن الاقرب وماضاع يكون حصة من يليهم كذا في الحاوى * فان أعطى كل واحد منهم مائتى درهم وبقى من الغلة شئ فنى الاستحسان يقسم بينهم بالسوية هكذا في المحيط * ولو قال على فقراء قرابتى على أن يبدأ فيعطى جميع الغلة للاقرب فالاقرب يعطى للاقرب كل الغلة * ولو قال على فقراء قرابتى يعطى منها الاقرب فالاقرب يعطى مائتى درهم ولا يعطى جميع الغلة كذا في التتارخانية * والفقير في هذا الباب من يعد فقيرا في باب الزكاة هذا هو المشهور كذا في الحاوى * من له المسكن لاغير أو كان له مسكن وخادم فهو فقير في حق الزكاة والوقف وكذلك اذا كان له مع ذلك ثياب كفاف ولا فضل فيها وكذلك اذا كان له مع ذلك من متاع البيت مالا غناء عنه كذا في الذخيرة * وان كان له مائتا درهم او عشرون مثقال ذهب فلا حظ له من الوقف كذا في المحيط * وان كان له فضل من متاع البيت أو الثياب وذلك الفضل يساوى مائتى درهم فهو غنى لا تحل له الزكاة وأخذ الوقف كذا في فتاوى قاضيخان * وان كان له مسكنان وخادمان والمسكن الفاضل والخادم الفاضل يساوى مائتى درهم فهو غنى في حق حرمة اخذ الزكاة والوقف وان لم يكن غنيا في حق وجوب الزكاة وهذا مذهب أصحابنا رحمهم الله تعالى كذا في المحيط * وان كان له فضل من الثياب وفضل من متاع البيت وفضل مسكن وفضل كل صنف بانفراده لا يساوى مائتى درهم واذا اجتمعت بلغت مائتى درهم كان غنيا كذا في فتاوى قاضيخان * وان كانت له أرض تساوى

مولانا رضى الله عنه وينبغى أن تسمع البينة ويقضى عليه وان كانا حاضرين تقبل البينة عليهما في حقهما ولا تسمع دعوى استهلاك الوديعة والبضاعة على العبد المحجور في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى سواء كان المولى حاضرا أو غائبا وسواء شهدوا عليه بمعاينة الاستهلاك أو شهدوا عليه باقراره * ولو شهدوا على عبد مأذون في التجارة بقتل عمدا أو قذف أو زنا أو شرب خمر فأنكر العبد ان كان مولاه حاضرا جاز بالاجماع وان كان غائبا لا تقبل عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وتقبل عند أبي يوسف رحمه الله تعالى لان عند أبي يوسف رحمه الله تعالى لو قامت البينة على العبد المأذون بقصاص أو حد تقبل وكذا المحجور وان شهدوا عليه بالاقرار بهذه الاسباب ففى الزنا وشرب الخمر والحدود الخالصة لله تعالى لا تقبل وفى القصاص والقذف ان كان مولاه حاضرا تقبل وان كان مولاه غائبا لا تقبل في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى * ولو شهدوا على الصبى المأذون أو المعتوه المأذون بقتل العمد أو بالزنا أو شرب الخمر أو القذف ففى الزنا وشرب الخمر والقذف لا تقبل حضر الولى أو غاب وفى القتل ان حضر الولى جاز لان موجبه هو الدية على العاقلة وان كان الولى غائبا لا تقبل بلا خلاف وان شهدوا على الاقرار بهذه الاسباب لا تقبل حضر الولى أو غاب * وان شهدوا على العبد المأذون بالسرقة ان كان موجبه القطع تقبل اذا كان المولى حاضرا معه ويقطع بلا خلاف وان كان المولى غائبا لا تقبل في حق القطع في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وتقبل في حق الضمان وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى تقبل في حق القطع وان كانت السرقة موجبة للمال تقبل بلا خلاف حضر المولى أو غاب وان شهدوا على الصبى المأذون أو المعتوه المأذون في التجارة بالسرقة تقبل حضر الولى أو غاب لان موجبها الضمان لا غير * ولو اختلف العبد المأذون المديون مع المولى في ثوب وادعاه كل واحد منهما ان كان الثوب في منزل العبد وهو من تجارته يعنى من نوع ما يتجر فيه فالثوب له وان كان العبد لابسا ثوبا أو راكبا دابة وهو في منزل المولى فالثوب والدابة للعبد وان

لم يكن من تجارته * ولو أن رجلين اختلفا في دابة أحدهما راكبها والآخر ممسك بلجامها فالراكب أولى ولابس الثوب مع المتعلق به كذلك * لو كان أحدهما جالسا على بساط والآخر متعلق به كان بينهما * ولو كانا على دابة أحدهما راكب في السرج والآخر رديف ادعيا الدابة فهى لراكب السرج وان كانا في السرج فهى بينهما * ولو أن قطارا يقودها رجل ورجل راكب بعيرا منها فادعى الراكب أن الابل كلها له والقائد كذلك ينظر ان كانت الابل عليها حمولة الراكب فالابل كلها للراكب وليس للقائد منها شئ وانما هو أجير * وعن محمد رحمه الله تعالى في قطار من الابل على أول بعير منها رجل راكب وعلى بعير في وسطها رجل راكب وعلى آخر بعير منها رجل راكب ادعى كل واحد منهم أن الابل كلها له قال البعير الذى عليه الاول له خاصة والبعير الذى عليه الاوسط للوسط خاصة والذى عليه الآخر له خاصة وما بين الاول الى الاوسط للاول وما بين الاوسط الى الآخر فهو بين الاول والاوسط نصفان وليس للآخر الا البعير الذى هو عليه * اذا زوج الرجل بنيه الخمسة وهم في دار أبيهم كلهم في عياله فقال البنون المتاع متاعنا والاب يدعى لنفسه فان المتاع يكون للاب وللبنين الثياب التى عليهم لاغير فان قال البنون أو قالت امرأة الميت بعد موته لمتاع بعينه ان هذا استفدناه بعد موت الاب أو الزوج كان القول قولهم وان أقروا أن المتاع كان في البيت يوم مات الاب أو قامت البينة على ذلك فهو ميراث عن الاب لا يقبل قولهم * رجل أعتق أمته

ولها ولد فقالت أعتقني قبل الولادة والولد حر وقال المولى لا بل أعتقتك بعد الولادة والولد عبد ذكر في العيون أن الولد إذا كان في يدها كان القول قولها وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان كان الولد في يديهما فكذلك يكون القول قولها وان أقاما البينة فبينتها أولى لانها تثبت العتق في زمان سابق وكذلك في الكتابة فأما في التدبير فالقول قول المولى وفي المنتقى عن محمد رحمه الله تعالى ان كان الولد يعبر عن نفسه فالقول قوله وان كان لا يعبر فالقول لمن هو في يده وان أقاما البينة فبينتها أولى وكذلك في الكتابة * ولو أعتق جاريته ثم اختلفا بعد حين في ولد هافقالت ولدته بعد عتق فأخذته مني وقال المولى ولدته قبل العتق فأخذته منك والولد لا يعبر فعلى المولى أن يرده الى الام وكذلك في المكاتبة وفي المدبرة وأم الولد القول للمولى * رجل وامرأة في يديهما دار أقامت المرأة البينة أن الدار لها وأن الرجل عبدها وأقام الرجل البينة أن الدار له والمرأة زوجته تزوجها على ألف درهم ودفع اليها ولم يقم البينة أنه حر يقضى بالدار للمرأة وبالرجل عبدا لها * ولو أقام الرجل البينة أنه حر الاصل والمسئلة بحالها فان المرأة امرأته ويقضى بأنه حر ويقضى بالدار للمرأة من قبل أن الدار والمرأة في يد الزوج حين قضى بأنها امرأته فكان القضاء بالدار ببينة المرأة أولى كزوجين في أيديهما دار أقام كل واحد منهما البينة أنها داره فان في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يقضى بالدار للمرأة ولو لم يكن لها بينة كانت الدار للزوج لانه صاحب يد * وذكر ابن شجاع رحمه الله تعالى في النوادر لو أقام الرجل البينة أن الدار داره والمرأة أمته وأقامت المرأة البينة أن الدار لها وأن الرجل عبدها وليست الدار في يدهما فالدار بينهما نصفان فان كانت في يد أحدهما تترك في يده لتعارض البينتين في الدار ويحكم لكل واحد منهما بالحرية ولا تقبل بينة أحدهما على صاحبه بالرق لمكان التعارض * قال مولانا رضي الله عنه وينبغي أن الدار إذا كانت في يد أحدهما يقضى ببينة الخارج لان بينة صاحب اليد في الملك المطلق لا تعارض بينة الخارج * رجل ادعى على رجل أنه رهن عنده ثوبا وبينه فجحد المدعى عليه فشهد الشهود أنه رهن عنده ثوبا ولم يسموه ذكر في الاصل أنه تجوز هذه الشهادة ويكون القول قول المرتهن إذا أتى بثوب مع يمينه وكذلك في الغصب وقد ذكرنا * عبد في يد رجل أقام البينة أنه عبد للذي في يديه وانه أعتقه وقال الذي في يده هو لفلان أودعني أو قال غصبته منه وليس لصاحب اليد بينة على ما يدعي فقضى القاضي بالعتق ثم حضر فلان بعد ذلك وأقام البينة أنه عبده اغتصبه منه صاحب اليد أو كان أودعه عنده فانه يقضى به للذي حضر ويبطل عتقه * وذكر في الجامع أنه إذا أقام عبد البينة على الذي في يده أن فلانا أعتقه وهو يملكه وأقام الذي في يديه البينة أنه لفلان الغائب أودعه عنده فانه يقضى بالعتق فان قدم فلان الغائب وأقام البينة أنه عبده لا تقبل بينته والعتق أولى ولو أقامت جارية البينة على رجل أنها له اعتقها وأقام آخر البينة أنها له اغتصبها الذي في يديه كان العتق أولى * رجل ادعى عبدا في يد رجل أنه له وطولب بالبينة فلما قاما من عند القاضي باع الذي في يديه العبد من ثالث وتقابضا ثم أودعه المشتري عند البائع فغاب ثم جاء المدعي بالبينة فان علم القاضي بما صنع ذو اليد أو أقر به المدعي لا يسمع بينة المدعي على صاحب اليد وان لم يعلم به القاضي ولا أقر به المدعي سمعت بينة المدعي ولا يسمع بينة ذي اليد على ما صنع الا إذا أقام البينة على اقرار المدعي بذلك فيقبل بينته وتندفع عنه خصومة المدعي * والهبة إذا اتصل بها القبض والصدقة في هذه بمنزلة البيع * رجل ادعى على آخر أنه استهلك عليه كذا دابة وسمى عددا معلوما وجاء بالشهود

مائتي درهم ولا تخرج غلتها ما يكفيه فهو غني على المختار كذا في خزانة المفتين * وان كان له مال كثير غائب أو مال يكون له دينا على الناس لا يقدر على أخذه يعطى له من الوقف والزكاة جميعا لانه بمنزلة ابن السبيل وان كان ماله غائبا عنه أو كان دينا على الناس لا يقدر على أخذه الا أنه يقدر على الاستقراض كان الاستقراض خيرا من قبول الصدقة فلو أنه لم يستقرض وأخذ الزكاة فلا بأس به ويعطى الوقف للفقير الكسوب ولا بأس به ويكره له أخذ الزكاة كذا في فتاوى قاضيخان * وان كان له دين على مفلس فهو فقير وان كان على ملىء وهو مقر به فهو غني وان كان منكرا وله بينة فكذلك وان لم تكن له بينة فهو فقير كذا في الذخيرة * وقف أرضا على حفدته من كان منهم فقيرا وله من الحفدة من عنده فرس فان أمسك الفرس للجهاد والركوب لما أن به زمانة يعطى له وان أمسك الفرس تشرفا فانه لا يعطى إذا كان الفرس يساوي مائتي درهم وليس عليه دين ولا مهر كذا في المضمرات * كل من وجبت نفقته في مال انسان وله أن يأخذ ذلك من غير قضاء ولا رضا ويقضي القاضي بالنفقة في ماله حال غيبته ومنافع الاملاك متصلة بينهما حتى لا تقبل شهادة أحدهما لصاحبه يعد غنيا بغنى المنفق في حق حكم الوقف وذلك كالوالدين والمولودين والاجداد وكل من وجبت نفقته في مال غيره بفرض القاضي ولا يأخذ النفقة من ماله الا بقضاء أو رضا والقاضي لا يقضي بالنفقة في ماله حال غيبته ومنافع الاملاك متميزة حتى تقبل شهادة أحدهما لصاحبه لا يعد غنيا بغنى المنفق في حكم الوقف وذلك كالاخوة والاخوات وسائر المحارم وعلى هذا الاصل تدور المسائل كذا في المحيط * إذا وقف أرضه على فقراء قرابته وله قريب غني ولهذا الغني أولاد فقراء فان كانوا صغارا ذكورا أو اناثا أو كانوا كبارا اناثا الا أزواج لهن أو ذكورا زمنى أو مجانين فلا حظ لهم في هذا الوقف وان كان لهذا الغني اخوة أو أخوات فقراء أو ولد له كبير فقير مكتسب فلهم حظ في هذا الوقف كذا في محيط السرخسي * وإذا كانت امرأة فقيرة ولها زوج غني لا تعطى من الوقف والزوج إذا كان فقيرا يعطى من الوقف وان كانت امرأته غنية * وإذا كان لقريبه ولد كبير لا زمانة به وهو فقير ولهذا الولد أولاد صغار فقراء فانه لا يعطى أولاد الولد من

الوقف

قالوا ينبغى للشهود أن يبينوا الذكور والاناث فان لم يبينوا ذلك قال الفقيه ابو بكر البلخى رحمه الله تعالى أخاف أن لا تقبل شهادتهم ولا يقضى بشئ وان بينوا الذكور والاناث جازت شهادتهم ولا يحتاج الى ذكر اللون لان اختلاف الذكورة والانوثة اختلاف فاحش بها تختلف المنافع ولا كذلك اختلاف اللون * عبد فى يد رجل أقام الذى فى يديه البينة أنه أعتقه وهو يملكه وأقام آخر البينة أنه أعتقه وهو يملكه فان صدق العبد أحدهما فبينته أولى وان كذبهما جميعا يقضى بولائه بينهما نصفين * أمة فى يد رجل أقام البينة أنه دبرها وهو يملكها وأقام آخر البينة أنها ولدت منه وهو يملكها وأقام آخر على مثل ذلك فهى للذى فى يديه * عبد فى يد رجل أقام رجلان كل واحد منهما البينة أنه باعه من الذى فى يديه بيعا فاسدا فانهما يأخذان العبد وقيمته بينهما يعنى اذا شهدوا على اقراره فان مات العبد فى يد المشترى فعليه قيمتان وان كانت البينتان شهدا على معاينة البيع والقبض فان كان العبد قائما أخذاه نصفين ولا شئ لهما غير ذلك وان كان العبد مستهلكا أخذا قيمته نصفين ولا شئ لهما غير ذلك * قال مولانا رضى الله عنه وينبغى أن يكون فى الغصب كذلك * عبد فى يد رجل أقام هو البينة على رجلين أنه باعه منهما بألفى درهم وأقام أحد الرجلين البينة أنه اشتراه من الذى فى يده بألف درهم فالبينة بينة الذى العبد فى يديه لانه لما أقام البينة عليهما بالبيع فقد أثبت اقرار كل واحد منهما انه اشتراه مع صاحبه بألفى درهم وذلك يبطل دعواه أنه اشتراه منه بألف درهم * رجل غصب من رجل شيأ فأقام المغصوب منه البينة على الغصب وعدلت فادعى الغاصب أن المغصوب منه أقر أنه للغاصب هل تقبل بينة الغاصب والغصب فى يديه أو يأمره القاضى بتسليم الغصب الى المدعى ثم يسأله البينة بعد ذلك على ما ادعى من الاقرار قال محمد رحمه الله تعالى ان ادعى بينة حاضرة تقبل بينته واقرار الغصب فى يديه قيل له ان كان القاضى يجلس كل خمسة عشر يوما أما يمهله القاضى الى ذلك قال يمهله ويأخذ منه كفيلا بنفسه وبذلك الشئ * رجل ادعى متاعا أو دارا فى يد رجل أنه له وأقام البينة فقضى له القاضى بذلك ولم يأخذه من المقضى عليه حتى أقام المقضى عليه البينة على أن المدعى أقر أنه لا حق له فيه قال محمد رحمه الله تعالى ان شهدوا أنه أقر بذلك قبل قضاء القاضى بطلت بينة المدعى والقضاء وان شهدوا أنه أقر به بعد القضاء لا يبطل به قضاء القاضى * عبد فى يد رجل أقام البينة أنه عبده أعتقه وهو يملكه وأقام رجل آخر البينة أنه عبده ولد فى ملكه قالوا الولادة أولى * وعن محمد رحمه الله تعالى عبد فى يد رجل أقام رجل البينة أنه عبده ولد فى ملكه ثم أقام آخر البينة أنه عبده ولد فى ملكه فقضى القاضى به لهما ثم أقام ثالث البينة أنه عبده ولد فى ملكه فان القاضى يقضى به للثالث ان لم يعد المقضى لهما البينة أنه عبدهما ولد فى ملكهما فان أعاد ذلك أحدهما قضى بالنصف للذى أعاد البينة لانه صاحب يد فى النصف فلا يقبل فيه بينة الثالث لان فى دعوى النتاج يقضى ببينة صاحب اليد ويقضى بالنصف للثالث وليس للذى أعاد البينة أن يدخل مع الثالث فى هذا النصف لان القاضى حين قضى للاولين بالعبد بينهما فقد قضى لكل واحد منهما على صاحبه بنصفه ولا يقبل البينة من أحدهما فيما صار مقضيا عليه * واذا قضى على الرجل بنتاج أو ملك مطلق ثم أقام هو البينة على النتاج أو على التلقى من المدعى قبلت بينته * رجل أقام البينة على أن قاضى بلد كذا قضى له بهذه الجارية أو بهذه الشاة وأقام ذو اليد البينة على النتاج يقضى ببينة المدعى ولا يقضى ببينة ذى اليد على النتاج خلافا لمحمد رحمه الله تعالى لاحتمال أن القاضى قضى للخارج بالنتاج وكذا لو فسر المدعى

الوقف لانى أفرض نفقتهم من مال جدهم وأما أبوهم وهو ولده القريب لصلبه فله حظ فى الوقف لانه لا نفقة له على الاب لانه كبير لا زمانة به واذا كان للرجل ابن غنى وهو فقير لا يعطى من الوقف كذا فى الذخيرة * ولو قال أرضى صدقة موقوفة على فقراء قرابتى وفيهم رجل فقير يوم مجئ الغلة فاستغنى قبل أن يأخذ حصته فله حصته وان ولدت امرأة من قرابته ولدا بعد مجئ الغلة أقل من ستة أشهر فلا حصة لهذا الولد فى هذه الغلة كذا فى المحيط * ويستحق ما يستقبل من الغلات كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو قال أرضى صدقة موقوفة على من كان فقيرا من نسل فلان أو من آل فلان وليس فى نسله أو آله الا فقير واحد كان جميع الغلة له بخلاف ما لو قال صدقة موقوفة على فقراء آل فلان كذا فى الظهيرية * أخوان لاب وأم وقفا على فقراء قرابتهما فجاء فقير واحد من القرابة يتظران كانا وقفا أرضا مشتركة بينهما يعطى هذا الفقير قوتا واحدا وان وقف كل واحد أرضا على حدة يعطى من كل واحد قوته * والمراد من القوت فى جنس هذه المسائل الكفاية فان كان الوقف أرضا يعطى كفايته سنة بلا اسراف ولا تقتير وان كان الوقف حانوتا يعطى كفاية كل شهر كذا فى المحيط * ولو وقف أرضه على فقراء قرابته وادعى رجل أنه فقير وهو قريب الواقف يحتاج الى اثبات القرابة والفقر وان كان ثابتا باعتبار الاصل والظاهر لكن الظاهر يصلح حجة للدفع لا للاستحقاق فان أقام البينة على قرابته لا تقبل ما لم تفسر الشهود قرابته وهو أن يكون من ذوى الارحام وان أقام البينة على فقره ينبغى أن تفسر الشهود أنه فقير معدم لا نعلم له مالا ولا أحدا تلزمه نفقته فاذا قضى القاضى باعدامه لا يكون قضاء بالاعدام فى حق الدين أما اذا قضى بفقره فى حق مطالبة الدين ثم جاء يطلب الوقف فيعطى له هكذا ذكره هلال رحمه الله تعالى * وقال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى يجب أن يثبت مع ذلك أنه ليس له أحد تلزمه نفقته لان ذلك لم يدخل فى القضاء بالفقر فى حال طلب الدين ولا بد من اثبات ذلك لاستحقاق الوقف كذا فى محيط السرخسى * فان أقام البينة أنه فقير يحتاج الى هذا الوقف وليس له أحد تلزمه نفقته أدخله القاضى فى الوقف واستحسن هلال رحمه الله تعالى أن لا يدخله حتى يسأل عنه

القضاء بملك مطلق لان القاضى الثانى لايدرى أن القاضى الاول قضى باجتهاد فلا يبطل قضاء الاول * ولو أن رجلين ادعيا دابة فى يد رجل أقام أحدهما البينة على النتاج والآخر على الملك فصاحب النتاج أولى خارجا كان أو صاحب يد * ولو ادعيا نتاج دابة يقضى بينهما فان وقتت كل واحدة من البينتين وقتا وسن الدابة توافق احدى البينتين وهما خارجان أو أحدهما يقضى للذى وافق له سن الدابة وان كان سن الدابة مشكلا فان كانا خارجين يقضى لهما وان كان أحدهما صاحب يد يقضى له وان خالف سن الدابة الوقتين فى رواية يقضى لهما وفى رواية تبطل البينتان وان كان احدهما صاحب يد ووقتا يقضى للذى وافق له سن الدابة وان كان سن الدابة مشكلا أو كان يوافق صاحب اليد يقضى لصاحب اليد ودعوى النتاج دعوى ما لا يتكرر * خارج أقام البينة أنه ثوبه نسجه وأقام ذو اليد البينة أنه ثوبه نسجه فان كان يعلم ان مثل هذا الثوب مما لا ينسج الا مرة فهو للذى فى يديه وان كان يعلم انه ينسج مرة بعد أخرى فهو للخارج وعن محمد رحمه الله تعالى لو تنازعا فى ثوب هو فى يد أحدهما أقام أحدهما البينة انه نسج نصفه وأقام الذى فى يديه البينة انه نسج نصفه قال محمد رحمه الله تعالى ان كان يعرف النصفان فلكل واحد منهما النصف الذى نسجه وان لم يعرف فكله للخارج * ولو ادعيا حليا انه له صاغه لم يكن هذا دعوى النتاج لان الحلى يصاغ مرة بعد أخرى وكذا الشجر يغرس مرة بعد أخرى وكذا لو ادعى حنطة انها له زرعها الا انها تزرع ثم تغربل فتزرع * ولو تنازعا فى صوف أقام ذو اليد البينة انه ملكه جزه من شاة يملكها وأقام آخر البينة انه ملكه جزه من شاة يملكها يقضى به لذى اليد لان جز الصوف لا يتكرر فما جز لا يجز ثانيا * ولو أقام خارج البينة على شاة فى يد غيره أنها شاته وجز هذا الصوف منها وأقام البينة ذو اليد أن الشاة التى يدعيها له وجز الصوف منها فانه يقضى بالشاة للمدعى لانهما ادعيا فى الشاة ملكا مطلقا فيقضى بالشاة للخارج ثم يتبعها الصوف لان الجز ليس من أسباب الملك وكذا لو اختصما فى أرض فقال الخارج هذه أرضى زرعت فيها هذا القطن أو بنيت فيها هذا البناء فانه يقضى بهما المدعى ولو اختصما فى جبن فقال الخارج هو لى صنعته من لبن وقلنا كان لى وصاحب اليد ادعى مثل ذلك فانه يقضى به لذى اليد ولو قال المدعى هذا الجبن لى صنعته من لبن شاتى هذه وأقام الخارج البينة على مثل ذلك فانه يقضى بالشاة للخارج * ولو أن عبدا فى يد رجل أقام هو البينة أنه عبده ولد فى ملكه من أمته وعبده وأقام خارج البينة على مثل ذلك يقضى بالعبد لذى اليد لانهما ادعيا النتاج فى العبد فترجح بينة ذى اليد * ولو أقام ذو اليد البينة على أمة فى يده انها أمته ولدت هذا العبد فى ملكى وأقام خارج البينة على أن هذه أمته ولدت هذا العبد فى ملكى فانه يقضى بالامة للمدعى لانهما ادعيا فى الامة ملكا مطلقا فيقضى بها المدعى ثم يستحق العبد تبعا * ولو تنازعت امرأتان فى غزل وكل واحدة منهما تدعى انها غزلته فانه يقضى به للتى الغزل فى يدها لان القطن لا يغزل الا مرة بخلاف الشعر والمرعزى فانه يغزل مرتين * واذا اختصم رجلان فى أرض فيها زرع أقام كل واحد منهما البينة أن الارض والزرع له هو الذى زرعها فانه يقضى بهما للمدعى لان دعواهما دعوى الملك المطلق * ولو أن عبدا فى يد رجل أقام رجل البينة انه عبده ولد فى ملكه ولم يذكر الشهود أمه وأقام ذو اليد البينة انه عبده ولد من أمته هذه فانه يقضى بالعبد للذى فى يديه لانهما استويا فى دعوى النتاج فى العبد وفى بينة صاحب اليد زيادة اثبات وهو النسب * عبد فى يد رجل أقام رجل البينة أنه عبده ولد فى ملكه

فى السر قال مشايخنا رحمهم الله تعالى وانه حسن وقال أيضا وان أتى ببينة على ما قلنا وسأل القاضى فى السر أيضا ووافق خبر السر البينة أنه فقير وليس له أحد تلزمه نفقته فالقاضى لا يدخله فى الوقف حتى يستحلفه بالله مالك مال وانك فقير قال مشايخنا رحمهم الله تعالى وانه حسن أيضا وكذلك يستحلف على قول هلال رحمه الله تعالى بالله مالك أحد تلزمه نفقتك وانه حسن أيضا كذا فى الذخيرة * فان برهن على ما ذكرنا وأخبر عدلان بغناه فهما أولى ولا يجعل مصرفا قال هلال رحمه الله تعالى والخبر فى هذا الباب والشهادة سواء لانه ليس بشهادة حقيقة بل هو خبر ولو قال انا لا نعلم أحدا تجب نفقته عليه كفاه ولا يحتاج الى أن يقول بالقطع ليس أحد ينفق عليه كما فى الميراث كذا فى الوجيز * واذا أراد الرجل اثبات قرابة ولده وفقره فى الوقف فله ذلك ان كان صغيرا بخلاف الكبار فانهم يثبتون فقرهم بأنفسهم ووصى الاب فى هذا بمنزلة الاب فان لم يكن لهم أب ولا وصى الاب ولهم أم أو أخ أو عم أو خال فلهؤلاء اثبات قرابة الصغير وفقره ان كان الصغير فى حجره استحسانا ثم ان كانت الام أو العم أو الاخ موضعا لوضع الغلة فى أيديهم فما يصيب الصغير من الغلة يدفع اليهم ويؤمرون بالانفاق عليه وان لم يكن موضعا لذلك يوضع فى يدى رجل ثقة ويؤمر بالنفقة عليه كذا فى المحيط * رجل وقف ضيعة له على فقراء أقربائه فأراد بعض الفقراء من أقربائه ان يحلف البعض ما هم أغنياء ان ادعوا عليهم دعوى صحيحة بأن ادعوا عليهم ما لا يصيرون به أغنياء كان لهم أن يحلفوهم فان كان القيم عيل اليهم فأراد هؤلاء أن يحلفوا القيم بالله ما تعلم أنهم أغنياء ليس لهم ذلك كذا فى الواقعات الحسامية * واذا برهن عند حاكم على قرابته وفقره ثم جاء بعد الحكم بالقرابة والفقر يطلب من وقف آخر على الفقير القريب لا يحتاج الى اعادة البينة لان من كان فقيرا فى وقف فهو فقير فى كل وقف وكذا لو برهن على قرابته من الواقف وحكم به حاكم ثم جاء يطلب وقف أخى الواقف لابوين على أقربائه لا يحتاج الى اعادة البينة وكذا لو جاء أخو المقضى له لابويه كذا فى الوجيز * ولو أقام رجل بينة عند القاضى أن الذى كان قبله قضى بقرابته وفقره قبل هذه المدة استحق الغلة وان طالت المدة فى القياس لكنا استحسنا

من أمته هذه ومن عبده هذا وأقام رجل آخر البينة على مثل ذلك فانه يقضى بالعبدين الخارجين نصفين لانهما استويا فى دعوى النتاج وهما خارجان ويكون الابن من الامتين والعبدين جميعا * ولو اختصم ذو اليد وخارج فى لحم مشوى أو فى سمكة مشوية كل واحد منهما يدعى أنه شواه فى ملكه فانه يقضى به للمدعى لان المشوى يشوى مرة بعد أخرى وكذلك فى المصحف اذا أقام كل واحد منهما البينة أنه مصحفه كتبه فانه يقضى به للمدعى لان الكتابة مما يتكرر ويكتب ثم يمحى ثم يكتب * ولو اختصما فى دابة ادعى خارج أنها دابته سرقها منه أو اغتصبها منه صاحب اليد وصاحب اليد يدعى أنها دابته ولدت فى ملكه يقضى بها لصاحب الولادة * ولو ادعى ثوبا فى يد رجل أنه له نسجه وأقام البينة والشهود شهدوا أنه نسجه ولم يشهدوا أنه له فانه لا يقضى به للمدعى لان النساج قد ينسج ثوب غيره وكذا لو شهدوا فى دابة أنها نتجت عنده او فى امة انها ولدت عنده ولم يشهدوا أنها له لا يقضى بها للمدعى وكذا لو شهدوا أنها ابنة أمته وكذا لو شهدوا على ثوب انه غزل من قطن فلان لا يقضى به لفلان وكذا لو شهدوا على أن هذه الحنطة حصدت من زرع فى أرض فلان لا يكون لصاحب الارض ان يأخذ الحنطة هو الصحيح * وكذا لو شهدوا ان هذه الحنطة من زرع كان فى ارض فلان أو هذا التمر من نخل كان فى ارض فلان او هذا الزبيب من كرم كان فى ارض فلان لا يقضى به لفلان ولو اقر الذى فى يديه بذلك يؤخذ باقراره * ولو شهدوا أن هذا العبد ولدته أمة فلان كان العبد لصاحب الامة * ولو شهدوا أن هذه الحنطة من زرع هذا الرجل يقضى بها لصاحب الزرع * وكذا لو شهدوا أن هذا الزبيب من كرم فلان يقضى بالزبيب لفلان ولو ادعى دجاجا فى يد رجل أنه له خرج فى ملكه وأقام ذو اليد البينة على مثل ذلك فانه يقضى به لذى اليد * ولو أقام المدعى البينة أن البيضة التى خرج منها الدجاج كانت له لا يقضى بالدجاج للمدعى ويكون الدجاج لصاحب اليد وعليه بيضة للمدعى كأن صاحب اليد غصب بيضة وجعلها تحت الدجاج * عبد فى يد رجل أقام رجل البينة أنه عبده اشتراه من فلان وانه ولد فى ملك بائعه وأقام ذو اليد البينة أنه عبده اشتراه من فلان آخر وانه ولد فى ملك بائعه فلان فانه يقضى بالعبد لذى اليد لان كل واحد منهما ادعى نتاج بائعه ودعوى نتاج بائعه كدعوى نتاج نفسه فيقضى ببينة ذى اليد * أمة فى يد رجل وابنتها فى يد رجل آخر ادعى رجل أنها أمته وأقام البينة فقضى له بالجارية لا يكون لهذا المدعى أن يأخذ ابنتها وان استحق الجارية ملكا مطلقا ولو كانت الابنة فى يد المدعى عليه كان له أن يأخذ الابنة مع الجارية * ولو أقام رجل البينة على نخل فى يد رجل وتمر هذا النخل فى يد غيره فقضى له بالنخل فانه يأخذ التمر أيضا ولا يشبه التمر الولد * رجل اشترى جارية فاستحقت من يده بنكوله لم يكن له أن يرجع بالثمن على بائعه وان أقام البينة بعد نكوله على بائعه أن الجارية كانت للمستحق لا تقبل بينته الا أن يقيمها على اقرار البائع بذلك وهل له أن يحلف البائع فيه روايتان والظاهر أنه لا يحلف وكذا لو كان القضاء للمستحق على المشترى باقراره * ولو كانت الجارية ادعت أنها حرة فاستحلف المشترى فنكل أو أقر ثم أقام البينة على بائعه أنها كانت حرة قبلت بينته على بائعه وان لم يكن له بينة كان له أن يحلف البائع وكذا لو استحقها رجل أنها له وأعتقها أو دبرها أو ولدت منه فصدقه المشترى ثم أقام هو البينة على البائع بذلك قبلت بينته

﴿فصل فى دعوى الدور والاراضى﴾ اذا ادعى دارا أو عقارا لا تسمع دعواه الا بتعريفها وتعريفها لا يكون الا بذكر الحدود فيذكر الجيران بأسمائهم وأسماء آبائهم وأجدادهم واللقب

وقلنا ان القاضى يسأله اعادة البينة اذا طالت المدة على أنه فقير وانما يعتبر الفقر فى كل سنة عند حدوث الغلة فمن كان فقيرا قبله استحق تلك الغلة ومن افتقر بعد ذلك لا يستحق من تلك الغلة انما يستحق من غلة أخرى فاذا قضى القاضى أنه فقير ثم جاء بعد ذلك يطلب الغلة وهو غنى وقال انما استغنيت بعد حدوث الغلة وقال شركاؤه لا بل استغنيت قبل حدوث الغلة فالقياس أن يكون القول قوله وفى الاستحسان القول قول الشركاء ولو لم يكن القاضى قضى بفقره فجاء يطلب الغلة وهو غنى وقال انما استغنيت بعد مجىء الغلة لا يقبل قوله قياسا واستحسانا وان جاء يطلب الغلة ويدعى أنه فقير وقال الشركاء انه غنى وأرادوا استحلافه فلهم ذلك ويحلفه القاضى بالله ما هو اليوم غنى عن الدخول فى هذا الوقف مع فقرائهم وعن أخذ شىء من غلته واذا شهد الشهود على فقره وكان ذلك بعد حدوث الغلة لم يدخل فى تلك الغلة وانما يدخل فى الغلة الثانية الا أن يوقتوا فقره وكان الوقف قبل حدوث الغلة فحينئذ يثبت حقه فى تلك الغلة كذا فى المحيط * واذا شهد القرابة بعضهم لبعض فى الوقف بالفقر لا يقبل اذا شهد كل فريق لصاحبه وان كان الشهود أغنياء وشهدوا للرجل من قرابتهم بقرابته وفقره ذكر الخصاف فى وقفه فى باب الوقف على فقراء القرابة أنهم اذا لم يجروا الى أنفسهم منفعة بشهادتهم ولم يدفعوا عن أنفسهم بذلك مضرة قبلت شهادتهم * وذكر هو فى باب قبل هذا الباب متصل به لو شهد رجلان ممن صحت قرابتهما لرجل أنه من قرابة الواقف وفسروا قرابته أن ذلك جائز فان لم تعدل شهادتهما فرد القاضى شهادتهما فللذى شهدا له بقرابة الواقف أن يدخل معهما فيما يصل اليهما من مال الوقف ويشاركهما فى ذلك كذا فى الذخيرة * وذكر هلال رحمه الله تعالى فى وقفه اذا شهد رجلان أجنبيان بقرابة رجل من الواقف وشهد رجلان قريبان بفقره قبلت شهادتهما من غير تفصيل قال هلال رحمه الله تعالى فى وقفه لو أقر رجل من القرابة أنه كان غنيا ثم جاء يطلب الوقف فقال أنا فقير وانما افتقرت قبل حدوث الغلة لا يقبل قوله وان كان فقيرا للحال وان شهد الشهود أنه تلف ماله قبل حدوث الغلة استحق الغلة فان قالوا الجاه واتهمه القاضى بالتلجئة لا يعطى الآن اذا كان ما بالجنة تصل يده اليه

الذي يعرف به وان كان يعرف باسمه واسم أبيه وجده لايحتاج الى اللقب وان كان التعريف لايحصل الابذكر اللقب بان كان يشاركه في المصر غيره في ذلك الاسم والنسب كما لو قال أحمد بن محمد بن جعفر فبهذا لايقع التعريف لان في المصر من يشاركه في الاسم والنسب ومحمد رحمه الله تعالى ذكر في كثير من المواضع فلان بن فلان الفلاني وان حصل التعريف باسمه واسم أبيه ولقبه لايحتاج الى ذكر الجد وان كان لايحصل بذكر الاب والجد لايكتفى بذلك * ولو ذكر الحدود الثلاثة وسكت عن الرابع لايضر وان لم يسكت ولكنه أخطأ في الرابع لايصح حتى لو قال المدعى عليه ليس هذا المحدود في يدي أو قال ليس علي تسليم هذا المحدود فانه لاتتوجه عليه هذه الخصومة * وان قال المدعى عليه هذا المحدود في يدي غير أنك أخطأت في الحدود لايلتفت اليه الا اذا تواقفا على الخطا فحينئذ يستأنف الخصومة * ولو ادعى على رجل محدودا في يده فأنكر المدعى عليه أن يكون ذلك في يده فطلب المدعي من القاضي أن يحلفه على ذلك كان له ذلك حتى يقر فاذا أقر باليد حلف على ملك المدعي فاذا أقر بذلك يأمره القاضي بترك التعرض فان أراد المدعي أن يقيم البينة بعد اقراره باليد أنها له قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى لاتقبل بينة المدعي على الملك مالم يقم البينة أنها في يد المدعى عليه فان لم يقم بينة أنها في يد المدعى عليه وأقام البينة على الملك بعد اقرار المدعى عليه باليد فقضى القاضي بذلك ذكر في الجامع أنه لاينفذ قضاؤه مالم يعرف القاضي أنها في يده

أو يقيم البينة أنها في يده وكذا ذكر الخصاف رحمه الله تعالى * المدعى عليه اذا ادعى بعد القضاء أن المدعي أخطأ في الحد الرابع لاتسمع دعواه وكذا لو ادعى قبل القضاء بعدما أجاب المدعي أنها ملكي وفي يدي ثم ادعى أنه أخطأ في الحد الرابع لاتسمع دعواه وان شهدوا على حدين لم تقبل شهادتهم ولايقضى بها وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنها تقبل ويقضى واختلف المشايخ رحمهم الله تعالى في قوله قال بعضهم انما تقبل اذا شهدوا على حدين متقابلين اما اذا شهدوا على حدين حد اليمين والمغرب أو حد اليسار والمشرق لاتقبل وقال بعضهم انها تقبل في قوله اذا شهدوا على حدين أحدهما طولا والآخر عرضا * اذا ادعى محدودا وذكر الحدود الاربعة وقال الشهود نحن نعلم حدودها اذا ذهبنا اليها ونقف ثمة ولكن لانعرف جيرانها ولانعرف أسامي الجيران قال الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى هنا مسائل ثلاثة * أحدها أن يقول الشهود لهذا المدعي دار في محلة كذا في سكة كذا تلاصق دار فلان في زقيقة كذا اغتصبها منه هذا المدعى عليه وانها في يده بغير حق ولم يذكر واحدودها أو قالوا لانعلم حدودها وجاء المدعي بشهود آخر فشهدوا بحدودها فان القاضي لايقضي للمدعي لان الذين شهدوا بالملك لم يشهدوا بالحدود والذين شهدوا بحدود الدار لم يشهدوا له بملك الدار * والمسئلة الثانية لو قال الشهود نحن نعلم حدودها أحد حدودها كذا والثاني كذا والثالث كذا والرابع كذا ولكن لاندري أتوافق الحدود التي سمينا دعوى المدعي وهل هذه الحدود حدود تلك الدار فانا تحملنا الشهادة بهذه الحدود وسمى لنا حدودها هذه الحدود وأقر البائع بهذه الحدود لكن مارأيناها ولا مررنا بتلك المحلة ولانسكنها وأكثر تحمل الشهادة على الدار والارض على هذا الوجه يسمي البائع حدودها والشهود يتحملون الشهادة بتعريف البائع وفي هذه المسئلة القاضي يبعث أمينين الى الدار لينظرا أن هذه الحدود هل هي حدود تلك الدار فان وافق يقضي بها للمدعي اذا رجعا اليه

كذا في المحيط

(الفصل الخامس في الوقف على جيرانه) وقف على جيرانه ففي القياس يصرف الى الملاصق وفي الاستحسان يصرف الى من يجمعه واياهم مسجد المحلة كذا في الوجيز * وهو المختار كذا في الغياثية * ثم في ظاهر مذهب أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن الشرط السكنى مالكا كان الساكن أو غير مالك هو الصحيح هكذا في المحيط * وان كان الساكن غير المالك كان الوقف للساكن دون المالك كذا في فتاوى قاضيخان * ويدخل فيه الجار مسلما كان أو كافرا ذكرا كان أو أنثى حرا كان أو مكاتبا صغيرا كان أو كبيرا ويقسم المال على عدد رؤسهم فان فضل الوصي بعضهم على بعض ضمن كذا في الحاوي * ولايدخل فيه أمهات الاولاد والمدبرون والعبيد كذا في الخلاصة * وكذا المديون الذي حبس في محلته بدين هكذا في الوجيز * ولايدخل فيه ولد الواقف وأبوه وجدته وزوجته كذا في الحاوي * وولد الولد اذا كان جارا لايدخل استحسانا كذا في خزانة المفتين * وأخوه وعمه وخاله يدخلون كذا في الظهيرية والمحيط * ولو كان للواقف جيران فانتقل بعضهم الى محلة أخرى وباعوا دورهم فانتقل قوم آخرون بعد ادراك الغلة قبل الحصاد الى جواره فالمعتبر فيه من كان جاره وقت قسمة الغلة كذا في فتاوى قاضيخان * ولو وقف على جيرانه وله دار هو فيها ساكن فانتقل منها الى دار أخرى وسكنها باجر الى أن مات فالغلة لجيران الدار التي انتقل اليها ومات فيها كذا في المحيط * ولو وقف على جيرانه ثم خرج الى مكة ومات فيها ان كان اتخذها دارا فالغلة لجيرانه بمكة وان خرج حاجا أو معتمرا فالغلة لجيران بلده كذا في الظهيرية * ولو كان له داران وهو يسكن في احداهما والاخرى للغلة فالغلة لجيران الدار التي يسكن فيها كذا في المحيط * ولو كان له داران وفي كل دار له زوجة فالغلة لجيران الدارين وان مات في احداهما كذا في الحاوي * وكذلك لو كانت احدى الدارين بالبصرة والاخرى بالكوفة وله في كل واحدة منهما زوجة كذا في المحيط * ولو وقف على فقراء جيرانه ومات فباع ورثته تلك الدار وانتقلوا الى ناحية أخرى فالغلة لجيرانه يوم مات ولايلتفت الى بيع الورثة كذا في خزانة المفتين ناقلا

عن

وشهدا عنده أن حدودها هذه الحدود وان خالف لا يقضي * واما المسئلة الثالثة اذا قال الشهودان لهذا المدعي دارا في محلة كذا نعرف حدودها اذا قمنا عند حيطانها ونشير أن أحد حدودها الى ههنا والثاني الى ههنا والثالث الى ههنا والرابع الى ههنا ولكنا لانعلم جيرانها فان ههنا اذا أراد القاضي أن يقضي للمدعي يأمر الشهود بأن يذهبوا الى الدار ويبعث معهم شاهدين أو أمينين من أمنائه ويبينوا الحدود للامينين ثم يتعرف الامينان جيرانها ويسألوا أساميهم فاذا رجعوا الى القاضي وشهد أميناه أن الشهود بينوا حدود الدار وأشاروا اليها وانا تعرفنا عن جيرانها فوجدنا دار فلان وفلان وفلان وفلان في سكة كذا فان القاضي يقضي بشهادة الشهود الذين شهدوا بملك الدار للمدعي * وان قال الشهود نشهد أن الدار التي تلاصق دار فلان بن فلان لهذا المدعي أو قالوا الدار التي بين دار فلان وبين دار فلان لهذا المدعي لا يلتفت الى شهادتهم لانهم ذكروا حدين وذلك لا يكفي فان كانت الدار مشهورة باسم رجل ولم يذكر الشهود حدودها لا تقبل شهادتهم في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وكذا القرية والارض والحانوت ويجوز في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وأجمعوا على أن الرجل اذا كان مشهورا لا يشترط في تعريفه ذكر الاسم والنسب * ولو ادعى محدودا في يد رجل وذكر الشهود الحدود الثلاثة وقالوا لانعرف الحد الرابع جازت شهادتهم وان ذكروا الحد الرابع وقالوا الحد الرابع متصل بملك المدعي ولم يذكروا الفاصل جازت شهادتهم وان ذكروا الحد الرابع في ملك المدعي عليه ولم يذكروا الفاصل لا تقبل شهادتهم في الاراضي وتقبل في البيوت والدور والكروم ولو كان الحد الرابع ملك رجلين لكل واحد منهما أرض بجنب المدعي قالوا في بيان الحدود والحد الرابع لزيق أرض فلان ذكروا أحد الجارين ولم يذكروا الآخر جاز أيضا وكذا لو كان الحد الرابع أرض رجل ومسجدا فقالوا الحد الرابع لزيق أرض فلان ولم يذكروا المسجد جاز * رجلان تنازعا في دار كل واحد منهما يدعي أنها له وفي يده ذكر محمد رحمه الله تعالى في الاصل أن على كل واحد منهما البينة والا فاليمين لان كل واحد منهما مقر بتوجه الخصومة عليه لما ادعى اليد لنفسه فان أقام أحدهما البينة أنها في يده يقضي له باليد ويصير هو مدعى عليه والآخر مدعيا وان قامت البينة لكل واحد منهما فان القاضي يجعل الدار في يدهما لانهما تساويا في اثبات اليد فصار كما لو تساويا في اثبات الملك وقال بعض أصحابنا رحمهم الله تعالى اذا قال المدعي ملكي وفي يدي لا تسمع دعواه لانه لا يدعي حقا على غيره * وذكر الخصاف عن أصحابنا أن رجلا لو أقام البينة على رجل أن في يديه الدار التي حدها كذا وبين حدودها فان القاضي لا يسمع دعواه ولا يقبل بينته على الملك ما لم يقم البينة أن الدار في يد المدعى عليه ثم يقيم البينة أنها له لتوهم أنهما تواضعا في محدود في يد ثالث على أن يدعيه أحدهما فيقر الآخر أنها في يده ويقيم المدعي البينة عليه أنها له والدار في يد غيرهما وهذا باطل لان هذا قضاء على المسخر واختلفوا في القضاء على المسخر قال بعضهم ينفذ قضاؤه واليه أشار في الكتاب وقال بعضهم انما ينفذ اذا لم يعلم القاضي أنه مسخر أما اذا علم أنه مسخر لا ينفذ قضاء القاضي وعليه الاعتماد فعلى ما قاله الخصاف ينبغي أن لا يسمع البينة في مسئلتنا لان صاحب كل واحد منهما لا يكون خصما له اذا لم تكن الدار في يده * ومن أصحابنا من قال مسئلة الاصل محمولة على ما اذا أقاما البينة على اليد ثم أقام أحدهما البينة على الملك اما اذا لم يقيما البينة على اليد حتى أقام أحدهما البينة على الملك فان القاضي لا يقضي له حتى لو وجد الدار في يد ثالث لا ينتزع من يده وذكر شمس

عن الجيدي * ولو وقف على فقراء الجيران ولم يضف الجيران الى نفسه بأن لم يقل على فقراء جيراني فهذا وما لو وقف على فقراء جيرانه سواء كذا في الظهيرية * وان كان حين مرض حوله ابنه الى محلة أخرى أو قرية ثم مات فالغلة لجيرانه الاولين وليس هذا بانتقال كذا في المحيط * امرأة كانت تسكن دارا وقفت على جيرانها وقفا ثم تزوجت وزفت الى بيت زوجها وماتت فيه فجيرانها جيران زوجها وكذلك اذا تزوج الرجل امرأة وانتقل اليها انتقل جواره الاول كذا في الظهيرية * قالوا ان كان متاعه في داره الاولى فالغلة للاولين كذا في المحيط * وان لم يتحول وكان يختلف اليها فجيرانه جيران داره دون دار امرأته كذا في الحاوي * واذا وقف على فقراء جيرانه فالارملة تدخل اذا كانت جارة وذات البعل لا تدخل كذا في الظهيرية * وان لم يعلم من جيرانه لم يقسم الغلة حتى يشهد الشهود على المنزل الذي توفي فيه فيعطي جيران ذلك المنزل وان ادعى جار أنه فقير ولم يعرف كلف أن يقيم البينة على فقره ولو قال الواقف أو الوصي أعطيت الغلة فقراء الجيران فالقول قوله مع يمينه وان جحد ذلك الجيران كذا في الحاوي

الفصل السادس في الوقف على أهل البيت والآل والجنس والعقب

اذا وقف أرضه على أهل بيته دخل تحت الوقف كل من يتصل به من قبل آبائه الى أقصى أب له في الاسلام يستوي فيه المسلم والكافر والذكر والانثى والمحرم وغير المحرم والقريب والبعيد ولا يدخل الاب الاقصى ويدخل فيه ولد الواقف ووالده ولا يدخل أولاد البنات وأولاد الاخوات وكذلك لا يدخل أولاد من سواهن من الاناث الا اذا كان أزواجهن من بني أعمام الواقف كذا في الظهيرية * وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى في شرح السير الكبير اذا ذكر اهل البيت في الوقف أو الوصية يرجع الى مراده ان أراد بيت السكنى فاهل بيته من يعوله وينفق عليه في بيته وان لم تكن بينهم اقرابة وان أراد بيت النسب فاهل بيته جميع أولاد أبيه المعروفين به وذكر القاضي الامام علي السغدي أن الواقف ان كان له بيت نسب مثل بيوت العرب فاهل بيته جميع أولاد أبيه وان لم يكونوا في عياله وان لم يكن له بيت نسب فأهل بيته من يعوله في بيته وينفق عليه ولا يدخل غيرهم فيه

وان كان بينهما قرابة والمختار هذا كذا فى الغياثية * واذا وقف على أهل بيته دخل تحت الوقف من كان موجودا من أهل بيته ومن يأتى بعد هؤلاء من أولادهم وأولاد أولادهم كذا فى المحيط * وقوله على آلى وجنسى كاهل بيتى ولا يخص الفقراء الا ان خصهم وقوله على الفقراء منهم وعلى من افتقر سواء حيث يكون لمن يكون فقيرا وقت الغلة وان كان غنيا وقت الوقف ولا يتقيد بمن كان غنيا فافتقر على الصحيح كذا فى فتح القدير * وان وقفت امرأة على أهل بيتها أو على جنسها لا تدخل والدتها وولدها كذا فى خزانة المفتين * ولو قال على أهل عبد الله فهو على امرأته خاصة عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وقال هلال رحمه الله تعالى ولكنا نستحسن فنجعل الوقف على جميع من يعوله ممن يجمعه بيته من الاحرار كذا فى الحاوى * وهو المختار كذا فى الغياثية * ولا يدخل تحت الوقف مماليكه كذا فى المحيط * ولا يدخل عبد الله فيه وكذا من يعوله فى بيت آخر كذا فى الحاوى * والعيال كل من يكون فى نفقة انسان سواء كان فى منزله أم فى غير منزله والحشم بمنزلة العيال كذا فى خزانة المفتين * واذا وقف على عقب فلان فاعلم بأن عقب الانسان كل من يرجع بآبائه اليه ولا يدخل فيه ولد البنات الا اذا كان أزواج البنات من ولد فلان وكذلك أولاد من سواهن من الاناث لا يدخل فى هذا الوقف الا اذا كان أزواجهن من ولد فلان ولو وقف على زيد وعقبه ولزيد أولاد وزيد حى لا يكون لاولاده شىء لأن ولد الرجل لا يسمى عقبه الا بعد موته كذا فى المحيط

الفصل السابع فى الوقف على الموالى والمدبرين وامهات الاولاد

اذا قال رجل حر الاصل أرضى هذه صدقة موقوفة على موالى ثم على الفقراء ولم يزد على هذا وله موالى عتاقة تصرف الغلة اليهم ويدخل فى ذلك من أعتقهم قبل الوقف ومن يعتقون من قبله بعد الوقف ومن يعتق بموته من أمهات أولاده ومدبريه ومن عتق بعد موته بوصيته مؤمنا كان أو كافرا ذكرا كان أو أنثى ويدخل فيه أولاد مواليه لانه لا مولى لهم غير الواقف كذا فى الحاوى * وأولاد الموليات ان كانوا يرجعون بولاء آبائهم الى الواقف يدخلون وان كان ولاء آبائهم الى قوم آخرين لم يدخلوا كذا فى خزانة المفتين * ولا يدخل فيه موالى مواليه فان مات مواليه

تصرف

الائمة السرخسى رحمه الله تعالى قال تأويل مسئلة الخصاف أن المدعى عليه لم يدع اليد وفى مسئلة الاصل كل واحد منهما يدعى اليد لنفسه فلهذا تقبل دعوى المدعى على الملك حتى لو قال المدعى فى ملكى وفى يدى وان هذا الرجل يمنعنى ويتعرض بغير حق والمدعى عليه يقول ملكى فى يدك ولا يدعى اليد لنفسه لا تسمع بينة المدعى وذكر محمد رحمه الله تعالى فى السير لو أن مسلما خرج من دار الحرب ومعه مستأمن وفى يدهما بغل عليه مال كل واحد منهما يقول هو مالى وفى يدى فقامت لاحدهما بينة من المسلمين فان القاضى يقضى بالمال لمن أقام البينة لانه نور دعواه بالحجة * قال شمس الائمة هذا رحمه الله تعالى وبهذه المسئلة تبين خطأ بعض مشايخنا فيما اذا قال كل واحد من المدعين ملكى فى يدى ان القاضى لا يسمع هذه الخصومة ويقول اذا كان ملكك فى يدك فما تطلب منى فقد نص ههنا على قبول البينة من أحدهما وهو الصحيح ووجهه أن كل واحد منهما محتاج الى البينة لدفع منازعة الآخر فالبينة لهذا المقصود مقبولة ويقول للقاضى أطلب منك أن تمنعه عن مزاحمتى وتقرره فى يدى قائما * فالحاصل أن دعوى الملك فى العقار لا تسمع الا على صاحب اليد ودعوى اليد تقبل على غير صاحب اليد اذا كان ذلك الغير ينازعه فى اليد فيجعل مدعيا لليد مقصودا ومدعيا للملك تبعا للملك اليد * رجل ادعى دارا فى يد رجل وقال الدار دارى اشتراها فلان منك لى وفلان غائب والذى فى يديه الدار يجحد البيع قال أبو يوسف رحمه الله تعالى أقبل بينة المدعى عليه وكذا لو كان المشترى حاضرا ينكر الشراء وهذا بمنزلة رجل ادعى دارا فى يد رجل وقال هى لى اشتريتها من فلان كان فلان اشتراها منك وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى اذا ادعى أنها له اشتراها من فلان وفلان اشتراها من الذى فى يديه تقبل البينة وان ادعى أنها له اشتراها له فلان من الذى فى يديه الدار لا أقبل هذه البينة * ولو قال هذا لى اشتريته من فلان الذى وكلته بالبيع سمع دعواه * ولو قال هذه لى اشتراها منك فلان وفلان كان وكيلا لى فى الشراء لا تسمع دعواه فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وتسمع فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى * رجل ادعى دارا فى يد رجل فقال المدعى عليه ليست فى يدى فجاء المدعى بشهود وشهدوا أن الدار فى يد المدعى عليه وفى ملكه فان القاضى يسأل المدعى ان قال المدعى هو كما شهدوا انها فى يده وفى ملكه فقد اقر المدعى بالدار للمدعى عليه وان قال صدقوا أنها فى يده ولا أصدقهم أنها فى ملكه فله ذلك ويجعل المدعى عليه خصما للمدعى * المدعى اذا قال ملكى وحقى وفى يد هذا بغير حق ولم يقل واجب عليه تسليمها الى والشهود لم يقولوا ذلك ايضا صح * ولو قال ملكى وحقى ولم يقل وفى يده بغير حق فقد ذكرنا اختلاف المشايخ رحمهم الله تعالى فيه * رجل ادعى دارا فى يد رجل فقال الذى فى يديه أودعنيها فلان فقال المدعى ما كان فلان أودعكها ولكنه وهبها لك أو باعكها فان القاضى يحلف الذى فى يديه بالله ما وهبها له ولا باعها منه بعد ما كان أودعها اياه فان نكل عن اليمين جعله خصما للمدعى * رجل فى يديه دار ادعاها رجل فأقام الذى فى يديه الدار البينة أن فلانا الغائب كان ادعى هذه الدار واستحقها من يده وسلمها اليه القاضى ثم ان ذلك الغائب آجرها الذى هو فيها قالوا لا تقبل بينته ولا تندفع عنه الخصومة * دار فى يد رجل ادعى رجل أنها له وأقام البينة وأقام الذى فى يديه البينة أن هذه الدار لفلان الغائب اشتراها من المدعى وكلنى بها تقبل بينته وتندفع عنه الخصومة ولا يلزم الغائب الشراء من هذا المدعى * دار فى يد رجل أقام رجل البينة ان صاحب اليد غصبها منه واقام رجل آخر البينة

أن هذه الدار له فانه يقضي بالدار للذي أقام البينة أنها له * رجل ادعى دارا في يد غيره أنها له ثم ادعى بعد ذلك أنها لفلان وقفها عليه قالوا تسمع دعواه كما لو ادعى لنفسه أولا ثم ادعى لغيره وادعى أنه وكيل فان ادعى أولا أنه وقف ثم ادعى أنه له لا تسمع دعواه كما لو ادعى لغيره أولا ثم ادعى لنفسه * رجل ادعى دارا في يد رجل فأنكر الذي في يديه فاستحلف ونكل فقضى القاضي عليه بنكوله ثم ان المقضي عليه أقام البينة أنه كان اشتراها من المدعي ان أقام البينة على الشراء قبل القضاء لا يقبل وان أقامها على الشراء بعد القضاء يقبل * رجل ادعى دارا في يد رجل أنها له وملكه وحقه وفي يد الذي في يديه غصب وأقام الذي في يديه البينة أنها وديعة في يده عن فلان الغائب اختلف المشايخ فيه قال بعضهم تندفع عنه الخصومة لانه لم يدع الفعل على صاحب اليد فتندفع عنه الخصومة وقال بعضهم لا تندفع هو الصحيح كما لو قال غصب مني ثم أقام الذي في يديه البينة أنها وديعة لا تندفع عنه الخصومة فكذا ههنا * ولو ادعى عبدا في يد رجل أنه له سرق منه وأقام الذي في يديه البينة أنه وديعة لفلان الغائب قال محمد وزفر رحمهما الله تعالى تندفع عنه الخصومة وقال أبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله تعالى في السرقة اذا لم يسم السارق لا تندفع الخصومة عن صاحب اليد ولو قال هذا لي غصبه مني فلان غير ذي اليد أو كان ثوبا فقال هذا لي سرقه مني فلان غير ذي اليد فأقام المدعى عليه البينة على أن فلانا الغائب أودعنيه تندفع الخصومة عن ذي اليد * قال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله تعالى في السرقة لا تندفع الخصومة عن ذي اليد استحسانا * ولو قال هذا لي اشتريته من ذي اليد بكذا وأقام المدعى عليه البينة أنه وديعة في يده ينظر في ذلك ان ادعى على ذي اليد فعلا لم تنته أحكامه بأن ادعى الشراء منه بألف ولم يذكر أنه نقد الثمن ولا قبض منه فأقام الذي في يديه البينة أنه لفلان الغائب أودعنيه أو غصبته منه لا تندفع الخصومة في قولهم فان ادعى عليه عقدا انتهت أحكامه بأن ادعى أنه اشترى منه هذه الدار أو هذا العبد بكذا ونقده الثمن وقبض منه المبيع ثم أقام المدعى عليه البينة أنه لفلان الغائب أودعنيه اختلفوا فيه قال بعضهم تندفع عنه الخصومة لانه لما ادعى عقدا انتهت أحكامه لم تبق دعوى العقد وبقيت دعوى الملك فتندفع عنه الخصومة وقال بعضهم لا تندفع لانه وان انتهت أحكامه لا يصير مدعيا ملكا مطلقا حتى لا يقضى له بالزوائد والصحيح أنها تندفع * ولو ادعى المدعي الشراء مع نقد الثمن ولم يذكر قبض المبيع لا تندفع الخصومة عن ذي اليد في قولهم * ولو ادعى ثوبا أو دارا أو دابة في يد رجل أنه له فأقام الذي في يديه البينة أنه لفلان الغائب أودعنيه أو غصبته منه أو في يدي باجارة أو رهن ان كان المقر له غائبا لا تندفع الخصومة عن ذي اليد ما لم يقم البينة على ذلك وان كان المقر له حاضرا وصدقه فيما قال تندفع الخصومة عن ذي اليد وتحول الخصومة الى المقر له وان كان المقر له غائبا وأقام الذي في يديه البينة وشهدوا أنه أودعه رجل لا نعرفه لا تقبل شهادتهم وان قالوا نعرفه بوجهه ولا نعرفه باسمه ونسبه جازت شهادتهم في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وان شهد الشهود على اقرار المدعي أن رجلا دفعه الى ذي اليد جازت شهادتهم وتندفع عنه الخصومة * ولو شهد شهود المدعى عليه أن المدعي أقر أن هذا لفلان الغائب وقال أودعنيه فلان الغائب تندفع الخصومة * ولو شهد الشهود على اقرار المدعي بذلك ولم يقل صاحب اليد هو لفلان الغائب أودعني قالوا تندفع عنه الخصومة * ولو أقام المدعى عليه البينة أن فلانا الغائب دفعه اليه فشهد شهوده وقالوا نشهد أن فلانا الغائب

تصرف الغلة الى موالي مواليه استحسانا فان كان له مولى واحد فله نصف الغلة والنصف الآخر للفقراء ولا يكون لموالي مواليه شيء فان كان له موليان صرفت الغلة اليهما كذا في الحاوي * ولو كان له موال ومواليات كانت الغلة لهم بالسوية ولو كان له موليات ليس معهن رجل كان للموليات كل الغلة كذا في فتاوى قاضيخان * وان كان له موالي موالاة وموالي عتاقة فالغلة لموالي العتاقة وان لم يكن له الا موالي الموالاة صرفت الغلة اليهم استحسانا كذا في المحيط * وان كان له موال ولابنه موال وقد ورث هؤلاء ولاءهم عن أبيه فالغلة لمواليه ولا يكون لموالي ابنه شيء واذا لم يكن له الا موالي ابنه فعن أبي يوسف رحمه الله تعالى وهو قول هلال رحمه الله تعالى أنه تصرف الغلة الى موالي ابنه وانه استحسان كذا في الظهيرية * ولو قال موالي وموالي والدي لم يدخل معتق جده فيه ولو قال على موالي أهل بيتي لم يعط موالي امرأته واخوانه الا أن يكونوا من أهل بيته ولو قال على موالي آل عباس لم يعط موالي مواليهم كذا في الحاوي * قال على موالي وأولادهم ونسلهم يدخل في ذلك مواليه وأولادهم وأولاد أولادهم الذكور والاناث جميعا ويدخل في ذلك ابن بنت مولاه وان كان ولاؤهم لقوم آخرين وكذلك لو كانت أمه من مواليه وأبوه من العرب لانهم أولاد مواليه والنسل ولد الذكور والاناث فان ماتت امرأة منهم وتركت ولدا ولم يكن الواقف شرط ان مات واحد منهم رد نصيبه الى ولده رد نصيب المولاة الى جميعهم هكذا أفتى أبو القاسم فان قال على موالي وأولادهم ونسلهم الذين يرجع ولاؤهم الي لم يدخل فيه من كان مولى لقوم آخرين من أولاد البنات فان قال على موالي الذين أعتقهم أو نالهم العتق مني لم يدخل ولد المولى قبله كذا في الحاوي * رجل وقف داره أو ضيعته على الموالي وأولادهم فولد مولد ففي غلة الدار لهذا الولد نصيب فيما مضى قبل الولادة لأقل من ستة أشهر ولا نصيب له فيما مضى من ذلك الوقت وفي غلة الضيعة له نصيب فيما حدث من الغلة قبل الولادة لأقل من ستة أشهر كذا في الواقعات الحسامية * ولو قال على موالي وقد أعتق هو وأخوه عبدا لم يدخل في الوقف ولو كان قال على من يرجع ولاؤه الي وقد كان أعتق أبوه عبدا فورثه هو وأخوه يدخل في الوقف ولو

دفعه اليه ولاندرى أنه ملك فلان الغائب جازت شهادتهم وتندفع الخصومة عن ذى اليد كما لو أقر المدعى عند القاضى أن فلانا الغائب دفعه اليه فانه تندفع الخصومة عن ذى اليد * ولو قال الذى فى يديه أودعنيه رجل لا أعرفه فشهد الشهود أنه أودعه رجل وهم لا يعرفونه كان الذى فى يديه خصما للمدعى وكذا لو قال الشهود أودعه اياه فلان والمدعى عليه يقول أودعنى رجل لا أعرفه كان هو خصما للمدعى * رجل ادعى على رجل ببلدة دارا والدار فى غير تلك البلدة فأقام المدعى البينة فقبلت بينته وقضى بها للمدعى جاز قضاؤه وان لم تكن الدار فى ولاية هذا القاضى * رجل ادعى دارا فى يد رجل أنها له فأنكر المدعى عليه ثم قال المدعى من اين سراى رابرين مدعى عليه ارازانى داشتم بطل دعواه لان هذا اللفظ يذكر للتمليك والبذل عرفا فان ادعاها المدعى بعد ذلك لا تسمع دعواه الا أن يدعى التلقى من المدعى عليه بملك حادث * رجل ادعى محدودا وذكر حدودها وقال فى تعريفها وفيها أشجار وكان المحدود بتلك الحدود ولكنها خالية عن الاشجار لا تبطل دعوى المدعى الملك وكذا لو ذكر مكان الاشجار حيطانا ولو كان المدعى قال فى تعريفها ليس فيها أشجار ولا حائط فاذا فيها أشجار عظيمة لا يتصور حدوثها بعد الدعوى الا أن حدودها توافق الحدود التى ذكرت بطل دعواه * ولو ادعى أرضا وذكر حدودها وقال هى عشر دبرات أرض أو عشر جريب فكانت أكثر من ذلك لا تبطل دعواه وكذا لو قال وهى أرض يبذر فيها عشر مكاييل فاذا هى أكثر من ذلك أو أقل الا أن الحدود

وافقت دعوى المدعى لا تبطل دعوى المدعى لان هذا خلاف يحتمل التوفيق وهو غير محتاج اليه * دار فى يد رجل فقال رجل آخر بعت منه هذه الدار وأنكر الذى فى يديه الشراء وقال هى لى ثم ان المقر ادعى أنها له وأقام البينة على ذلك قبلت بينته * ولو قال المقر أولا هذه الدار الذى فى يديه وسكت ثم قال أنا بعتها منه فأنكر الذى فى يديه الشراء ثم أقام المقر البينة أنها له ذكر الناطفى أنه لا تقبل بينته ولا تسمع دعواه * رجل أقر عند القاضى أن هذا العبد أو الدار لفلان غير ذى اليد ثم أقام البينة أنه له اشتراه من الذى فى يديه قبل اقراره لا تقبل بينته * رجل اشترى دارا أو عبدا فاستحق من يده بالبينة فأراد أن يرجع بالثمن على بائعه بعده ثم قال لابن البائع قد كنت اشتريت منك هذا بكذا ولى أن أرجع عليك بالثمن قالوا يسمع منه دعواه الثانى وله أن يرجع عليهما بالثمنين لاحتمال أنه اشتراه من البائع أولا ثم جاء ابنه وادعاه فاشتراه من ابنه فاذا استحق عليه كان له ان يرجع عليهما بالثمنين * دار فى يد رجل ادعى رجل أنها له اشتراها من فلان غير ذى اليد وأقام البينة ذكره فى الاصل وجعل المسئلة على وجوه خمسة ان شهد شهوده أنها كانت لفلان باعها من هذا المدعى بكذا أو شهدوا أن فلانا باعها منه وهو يومئذ يملكها جازت شهادتهم * والثانية لو شهدوا أنها لهذا المدعى اشتراها من فلان بكذا جازت شهادتهم * والثالثة اذا شهدوا أن فلانا باعها من هذا المدعى وسلمها اليه جازت شهادتهم وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى انه لا تقبل شهادتهم وبه أخذ القاضى أبو حازم رحمه الله تعالى ومشايخنا رحمهم الله تعالى أخذوا بجواب الكتاب وأجازوا هذه الشهادة * والرابعة لو شهدوا أن هذا المدعى اشتراها من فلان بكذا وقبضها منه جازت شهادتهم * والخامسة لو شهدوا أنه اشتراها من فلان بكذا ونقده الثمن أو شهدوا أن فلانا باعها منه بكذا ولم يزيدوا على ذلك لا تقبل شهادتهم * ولو شهدوا أن فلانا باعها منه بكذا وكانت الدار فى يديه وقت البيع ذكر الناطفى رحمه الله تعالى انه لا تقبل هذه الشهادة اذا كانت الدار فى يد ثالث وقت الخصومة * ولو شهدوا أنه اشتراها من

قال على الموالى الذين يلزمون ولدى فمن لزمه دخل فى الوقف ومن ترك اللزوم فلا حق له فان عاد عاد حقه كذا فى الحاوى * ولو قال على موالى وموالى موالى وموالى موالى موالى دخل الفريق الرابع ومن هو أسفل منهم على قياس مسئلة الولد كذا فى المحيط * فى اليتيمة سئل على بن أحمد عن وقف ضيعته على مواليه وأولادهم بطنا بعد بطن وعلى أولاد رجل وأولاد أولاده فمات واحد من الفريق الآخر وبقى منه أولاد فنصيب المتوفى لمن أيكون لاولاده أم للذى يكون من البطن الاول فقال الاولى أن يصرف نصيب الميت الى أولاده كذا فى التتارخانية * ولو أقر الواقف لرجل مجهول النسب أنه مولاه وصدق المقر له وليس للمقر له نسب معروف ولا ولاء معروف كان له الوقف كذا فى فتاوى قاضيخان * وما ذكر من الجواب مستقيم فى الغلة الجائية وغير مستقيم فى الغلات الماضية والغلات التى حدثت قبل هذا الاقرار كذا فى المحيط * فان كان للواقف موال أعتقوه وموال أعتقهم لا يعطى الفريقان من الغلة شيأ كذا فى الظهيرية وتعطى الغلة للفقراء كذا فى المحيط * وان قال هذه صدقة موقوفة لله تعالى أبدا على أمهات أولاده ومدبراته فالوقف جائز وعكس هذا المعتق على مال والمكاتبون واذا صح الوقف استحق الغلة من كان منهن عنده وان كان قد زوجهن وأما من أعتقهن من أمهات أولاده فى حال حياته قبل حصول هذا الوقف فلا حق لهن فيه لانهن قد انفردن باسم هو الولاء فيقال مولياته فلا يدخلن فى شئ من ذلك حتى يبين كذا فى السراج الوهاج * وان لم يكن له أم ولد الا وقد أعتقت فى حياته فالغلة لها كذا فى الحاوى * وان قال على أمهات أولاد زيد وعلى مولياته ولزيد أمهات أولاد قد كان أعتقهن وأمهات أولاد لم يعتقهن قسمت الغلة بين أمهات أولاده وبين مولياته ودخل اللاتى كان أعتقهن فى مولياته كذا فى المحيط * ولو قال ارضى هذه صدقة موقوفة بعد وفاتى على موالى فانه يعطى من الوقف لامهات أولاده ومدبريه كذا فى فتاوى قاضيخان * رجل قال أرضى هذه صدقة موقوفة على سالم مملوك زيد فباعه زيد فالغلة لسالم تدور معه والقبول اليه دون المولى فمن ملك سالما وقت حدوث الغلة فالغلة له كذا فى الحاوى * ولو وقف أرضه على سالم غلام زيد ومن

ذى اليد بكذا وهو يدعى ذلك ولم يزيدوا عليه جازت شهادتهم * رجل قال للقاضى ان هذا المدّعى عليه أقرّ أن هذا الشئ الذى فى يده لى فره بالتسليم الىّ هذه المسئلة على وجهين * أحدهما أن يدعى أن هذه الدار أو هذا العبد له وأن الذى فى يده أقر له بهذا فان القاضى يسمع دعواه هذه عند الكل وان قال هذا الى لان الذى فى يده أقر به لى فالصحيح أنه لاتسمع دعواه وان قال المدّعى ان هذا الرجل أقرّ أن هذه الدار التى فى يده لى فره بالتسليم الىّ قال عامة المشايخ تصح دعواه ويؤمر بالتسليم اليه اذا ثبت اقراره بذلك عند القاضى * رجل ادّعى دارا أو جارية فى يد رجل أنها له وجاء بشاهدين فشهد أحدهما أنها له وشهد الآخر أنها كانت له أو شهدوا جميعا أنها كانت له قال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله تعالى تقبل شهادتهم وكذا لو شهد أحدهما أنها ملكه وشهد الآخر أنها كانت ملكه تقبل شهادتهم ولو شهد أحدهما أنها كانت فى يده وشهد الآخر أنها فى يده أو شهدوا جميعا أنها كانت فى يد المدّعى لا تقبل شهادتهم فى قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وتقبل فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى وسوّى بين هذا وبين ما لو شهدوا أنها كانت له * ولو ادعى أنها كانت له وشهد الشهود أنها له ذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده فى شرح الغصب الصحيح أنها لا تقبل * ولو شهد الشهود أن المدّعى عليه غصبها من المدّعى تقبل وكذا لو شهدوا أنه استعارها منه * رجل ادّعى دارا فى يد رجل أنها دار فلان الغائب ولى على الغائب ألف درهم وان الغائب كان رهن عنده الدار بالالف التى له عليه منذ شهر ودفعها اليه وان المدّعى قبضها منه ثم ان الغائب بعد ذلك استعارها منه فأعارها اياه وأقام البينة والذى فى يده الدار يزعم أن الدار داره اشتراها من ذلك الغائب أمس أو قال اشتراها منه منذ عشرة أيام وأقام البينة على ذلك فان القاضى يقضى ببينة الرهن فان قال ذو اليد أنا أنقض البيع فان القاضى لا ينقض بيعه على الغائب حتى يحضر الغائب وكذا لو كان المدعى يدعى الاستئجار مكان الرهن ولو كان مكان المرتهن والمستأجر رجل يدعى ملك الدار ويزعم أنه اشتراها من الغائب منذ شهر وذو اليد يدعى الشراء منذ عشرة أيام فان القاضى يقضى للمدعى وينقض البيع الثانى الذى يدعى صاحب اليد فان كان شهود المدعى لم يشهدوا على الغائب بقبض الثمن من المدعى فان القاضى يأخذ منه الثمن ويسلم الدار الى المدعى ويكون الثمن عنده حتى يحضر الغائب كذا ذكره فى المنتقى * وذكر فى الجامع رجل اشترى جارية وقبضها بغير اذن البائع قبل نقد الثمن وباعها من رجل آخر وسلم الى الثانى وغاب المشترى الاول ثم حضر البائع الاول وادّعى أن المشترى الاول قبضها منه بغير اذنه قبل نقد الثمن وأراد أن يستردها من الذى فى يديه ان أقر صاحب اليد بما ادعى البائع الاول يأخذها من يده وان أنكر الثانى فلا خصومة بين البائع الاول وبين المشترى الثانى * وذكر فى الاجارات رجل استأجر من رجل ثلاثة دواب ثم ان رب الدواب آجر دابة منها من غيره وأعار أخرى ووهب أخرى أو باع فوجد المستكرى الدواب فى أيديهم فان كان باع بعذر جاز البيع وانتقضت الاجارة فى رواية الاجارات وان باع بغير عذر فالبيع مردود والمستكرى أحق بالدواب لتقدم عقده وما وجد فى يد المستعير فلا خصومة بينهما حتى يحضر صاحب الدابة لان يد المستعير ليست بيد خصومة وما وجد فى يد الموهوب له فهو خصم فيها للمستأجر لان الموهوب له يدعى ملك الرقبة فيما فى يده فيكون خصما لكل من يدعى حقا فى ذلك وان كان المدعى يدعى الاجارة قال فى الكتاب المستأجر أحق بها حتى يستوفى الاجارة هكذا ذكر فى الكتاب ولم يبين أىّ المستأجرين أحق بها الاول أم الثانى واختلف المتأخرون فيه قال

بعده على المساكين فباع زيد سالما فالغلة لسالم تدور معه كيف دار فان ملك الواقف سالما بطل الوقف على سالم كذا فى خزانة المفتين والمحيط * ولو قال على سالم مملوكى ومن بعده على المساكين فالغلة للمساكين ولا يكون لسالم ولا للواقف من ذلك شئ فان باع الواقف سالما هذا من رجل لا يكون لسالم ولا لمولاه من غلة الوقف شئ فقد جوّز الوقف على أمهات أولاده ومدبراته ولم يجوّز الوقف على المماليك وقد أشار محمد رحمه الله تعالى الى الفرق بينهما وقال لان فيهنّ ضربا من العتق ولا كذلك المماليك كذا فى الظهيرية * سئل أبو حامد عن ضيعة موقوفة على الموالى لو أرادوا قسمة هذا الوقف لاجل العمارة هل لهم ذلك فقال نعم يجوز اذا كانت قسمة حفظ وعمارة لا قسمة تمليك كذا فى التتارخانية ناقلا عن اليتيمة

الفصل الثامن فيما اذا وقف على الفقراء فاحتاج هو أو بعض أولاده أو قرابته

وفى الفتاوى اذا جعل أرضا صدقة موقوفة على الفقراء والمساكين فاحتاج بعض قرابته أو احتاج الواقف ان احتاج الواقف لا يعطى له من تلك الغلة شئ عند الكل كذا فى الخلاصة * وان قال فى الصحة أرضى صدقة موقوفة على الفقراء بعدى وهو يخرج من الثلث أو كان ذلك فى المرض ومات وله ابنة صغيرة لا يجوز الصرف اليها وهذا التفصيل مذكور عن أبى القاسم قال الصدر الشهيد حسام الدين رحمه الله تعالى وبه يفتى كذا فى الغياثية * فان احتاج بعض قرابته أو بعض ولده الى ذلك والوقف فى الصحة (فههنا أحكام) أحدها أن صرف الغلة الى فقراء القرابة أولى فان فضل منها شئ يصرف الى الاجانب والثانى أن لا ينظر الى المحتاجين يوم خلقت الغلة وانما ينظر الى المحتاجين يوم قسمت الغلة والثالث أن ينظر الى الاقرب فالاقرب منه فى القرابة وهو ولد الصلب أوّلا ثم ولد الولد ثم البطن الثالث ثم البطن الرابع وان سفلوا فان لم يكن من هؤلاء أحد أو فضل أعطى فقراء القرابة ويبدأ فيهم أيضا بالاقرب كذا فى الحاوى * ثم الى موالى الواقف ثم الى جيرانه ثم الى أهل مصره أيهم أقرب من الواقف منزلا كذا فى محيط السرخسى * وهكذا فى المحيط وفتاوى قاضيخان * والرابع أن يعطى كل واحد ممن يعطى أقل من مائتى درهم وهذا قول هلال رحمه الله تعالى كذا فى الحاوى * هذا

شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى الصحيح أن المستأجر الثاني لا يكون خصما للمستأجر الاول حتى يحضر صاحب الدابة بمنزلة المستعير لانه لا يدعي ملك العين فلا يكون خصما للاول والحاصل أن المستأجر لا يكون خصما لمن يدعي الاجارة ولا لمن يدعي الرهن ولا لمن يدعي الشراء والمشتري يكون خصما للكل وكذلك الموهوب له * رجل ادعى دارا في يد رجل فقال المدعى عليه هي لولدي الكبير الغائب لا تندفع الخصومة عنه ما لم يقم البينة على الايداع كما لو ادعى الوديعة لاجنبي فان كان المقر له حاضرا صح اقراره وتتحول الخصومة الى المقر له * ولو قال هي لولدي الصغير لا تندفع عنه الخصومة لانه لو كان صادقا في اقراره كان هو خصما في ذلك * ولو ادعى أرضا في يد رجل أنها له غصبها منه الذي في يديه فقال المدعى عليه هو وقف على سبيل خير معلوم لا تندفع الخصومة عنه فان أقام المدعي بينة على ما ادعى يقضى له وان لم يكن له بينة قال الشيخ الامام الجليل أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى يحلف المدعى عليه على دعوى المدعي فان حلف برئ وان نكل ضمن قيمته للمدعي على قول محمد رحمه الله تعالى لانه صار وقفا باقراره فاذا نكل تعذر عليه تسليمه الى المدعي بحكم اقراره بالوقف فيضمن قيمته للمدعي * ولو أقام المدعى عليه البينة على الوقف فشهدوا أنه وقف ولم يذكروا الواقف لا تندفع عنه خصومة المدعي ولا يبرأ عن الضمان لانه صار وقفا باقراره فكان وجود هذه البينة وعدمها بمنزلة والاقرار بالوقف بمنزلة الاقرار لولده الصغير أو لولد صغير لغيره فكما يلزمه الاقرار للولد الصغير يلزمه بالوقف * رجل ادعى دارا في يد رجل أنها له فقال صاحب اليد ملك تو نيست وحق تو نيست أو قال ملك وحق منست فأقام المدعي بينة على ما ادعى ثم ادعى صاحب اليد دفعا لخصومة المدعي وقال له انك أقررت قبل دعواك هذه وقلت اين سراى ملك من نيست وحق من نيست وأقام البينة على هذا كان هذا دفعا لخصومة المدعي * ذكر في الجامع اذا أقام المشهود عليه البينة أن المدعي ساومه بالمدعى به قبل دعواه قبلت بينته وبطلت بينة المدعي لان الاستيام اقرار بالملك للبائع أو اقرار من المساوم أن لا ملك له فيما ساومه فلو أن المدعي بعد بينة المدعى عليه على هذا الوجه أقام البينة أن صاحب اليد استام من المدعي به قبلت هذه البينة ويبطل الدفع الاول لان في رواية الجامع الاستيام اقرار بالملك للمستام منه فكان المدعي بهذا الدفع مدعيا اقرار صاحب اليد أنها ملك المدعي والتناقض يبطل بتصديق الخصم فيصير في التقدير كأن صاحب اليد ادعى أن المدعي أقر بأن الدار ملك صاحب اليد ثم ان المدعي ادعى أن صاحب اليد أقر بعد ذلك أن الدار ملك المدعي ولو كان هكذا يبطل دفع صاحب اليد هذا اذا أرخ كل واحد منهما اقراره تاريخا فان لم يؤرخا فكذلك يندفع اقرار كل واحد منهما باقرار صاحبه فبقيت بينة المدعي على الملك المطلق بلا اقرار كما لو ادعى عينا في يد انسان أنها له وأقام البينة على اقرار ذي اليد للمدعي وأقام ذو اليد البينة على اقرار صاحبه تبطل البينتان وتبقى اليد بلا معارض وهذا على الرواية التي تجعل الاستيام اقرارا بالملك للمستام منه وعلى الرواية التي تجعل الاستيام اقرارا بأن لا ملك له فكذلك يصح هذا الدفع لان اقرار ذي اليد بأن لا ملك له وثم أحد يدعي الملك لنفسه يكون اقرارا بالملك للمدعي فانه ذكر في الزيادات رجل استام من رجل عينا ولم يتفق بينهما بيع ثم ان المساوم بعد ذلك ادعاه لنفسه أو لغيره بالوكالة لا تسمع دعواه ولو لم يكن ذلك اقرارا بالملك للبائع تسمع دعواه لغيره بالوكالة * رجل أودع رجلا نصف عبد أو نصف دار غير مقسوم ثم باع منها النصف الآخر وسلمه اليه فجاء رجل وادعى نصف ذلك وأقام البينة وأقام صاحب اليد البينة على الشراء والوديعة لم يكن بينهما خصومة

اذا وقف على الفقراء واحتاج اليه بعض قرابته وأما اذا وقف على فقراء قرابته فيصرف جميع الغلة اليهم وان كان نصيب كل واحد منهم أكثر من مائتي درهم وأما اذا وقف على الافقر فالافقر من قرابته فههنا لا يعطى الكل انما يعطى أقل من مائتي درهم كذا في الذخيرة * فان أعطى القاضي بعض القرابة من وقف الفقراء فهذا على وجهين ان أعطاهم ولم يقض بذلك لا يصير ذلك سببا لوجوب شيء لهم حتى كان للقاضي الذي يجيء بعده أن ينقض ذلك فلا يعطيهم وان كان الاول قد قضى بذلك فقال للقيم حكمت بذلك وجعلته راتبة لهم في الوقف صاروا أحق من سائر الفقراء وليس للقاضي الذي يجيء بعده أن ينقض ذلك كذا في الحاوي * ولو وقف أرضه على أن نصف غلتها للمساكين ونصفها للفقراء من قرابته فاحتاج قرابته وكان الذي سمى لهم لا يكفيهم أيعطيهم ما جعل للفقراء لفقرهم قال هلال رحمه الله تعالى لا وهو قول يوسف ابن خالد السمتي رحمه الله تعالى وقال ابراهيم بن يوسف البلخي وعلي بن أحمد الفارسي والفقيه أبو جعفر الهندواني رحمهم الله تعالى يعطون من نصيب الفقراء لانهم فقراء وفقراء قرابته يستحقون بالجهتين جميعا كمن وقف أرضا على قرابته وأرضا على جيرانه وبعض جيرانه قريبه فانهم يستحقون من الوقفين بالوصفين وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أن الواقف ان شرط في الوقف أن لفقراء قرابته كذا وللمساكين والفقراء كذا يعطى فقراء القرابة من نصيب الفقراء وان شرط أن لفقراء قرابتي كذا والباقي للفقراء لا يعطى فقراء القرابة من نصيب الفقراء وبه أخذ محمد بن سلمة وأبو نصر محمد بن سلام البلخي كذا في الذخيرة * ولو كان الواقف جعل الغلة للغارمين أو لابناء السبيل أو في سبيل الله أو الحج أو في الرقاب فاحتاج بعض ولده أو قرابته الى ذلك لم يعطوا شيأ الا أن يكون الولد والقريب منهم فيكون غارما أو من أبناء السبيل فحينئذ يبدأ بهم كذا في الحاوي * ولو وقف أرضا له على فقراء قرابته وأرضا له أخرى على الفقراء والمساكين ووقف القرابة لا يكفيهم فان كان ذلك في عقدين مختلفين فالقرابة يعطون من الوقف الآخر ما يكفيهم وان كان ذلك في عقد واحد لا يعطون ويجب أن يكون ما ذكر من الجواب فيما اذا كان العقد واحدا على قول هلال ويوسف

ابن

حتى يحضر البائع لان المدعى لو استحق النصف يظهر بالاستحقاق أن البائع كان شريكا للمدعى فانصرف بيعه الى النصف الذى كان له والمشترى ليس بخصم فى النصف الآخر لانه وديعة فى يده * ولو اشترى نصف عبد أو نصف دار غير مقسوم شراء فاسدا وقبضه ثم اشترى النصف الباقى شراء جائزا ثم جاء رجل وادّعى النصف فان المشترى يكون خصما للمدعى لانه يملك الكل ظاهرا فيكون خصما للمدعى فاذا قضى للمدعى بالنصف ثم حضر البائع كان له أن يسترد منه النصف الآخر بحكم فساد العقد لان الاستحقاق انصرف الى النصف الباقى * ولو باع نصف العبد بيعا جائزا ثم باع منه النصف الباقى بعينه أو بدم وسلم الكل الى المشترى ثم جاء رجل وادّعى النصف فان المشترى لا يكون خصما للمدعى * ولو اشترى نصف عبد من رجل وأودعه رجل آخر النصف الباقى ثم جاء رجل وادّعى النصف فان المشترى يكون خصما للمدعى ويقضى للمدعى بالربع * رجل ادّعى دارا فى يد رجل فقال المدّعى عليه نصفها الى ونصفها لفلان ابن فلان وديعة عندى ولم يقم البينة على الوديعة حتى أقام المدعى البينة على ما ادّعى ثم ان صاحب اليد أقام البينة على ما ادّعى من الوديعة بطلت بينة المدّعى فى النصف واذا بطلت بينة المدعى فى النصف هل تبطل فى النصف الباقى قالوا تبطل بينته * قال مولانا رضى الله عنه وفيه نظر لان فى المسئلة التى قبلها كان المدّعى عليه خصما فى النصف دون النصف ومع هذا قبلت بينته فى النصف * رجل ادّعى دعوى واتفقت فتاوى الائمة على (٣٩٧) فسادها ومع ذلك ادّعى المدّعى عليه الدفع دفعا صحيحا وأقام البينة قالوا لا تسمع بينة الدفع لان الدفع بناء على الدعوى والدعوى لم تصح فان كانت دعوى المدّعى تحتمل الصحة بوجه ما فاذا ادّعى المدّعى عليه الدفع يطالب المدّعى عليه باثبات الدفع * رجل ادّعى على شخص أنه مملوكه وانه قد تمرّد وخرج من يده فقال المدّعى عليه أنا مملوك فلان الغائب قالوا ان جاء العبد ببينة على ما ذكر تندفع عنه خصومة المدّعى وان لم يقم البينة على ما ادّعى قبلت عليه بينة المدعى ويقضى له فان حضر الغائب بعد ذلك لم يكن له على العبد سبيل حتى يقيم البينة على ما ادّعى * رجل ادّعى دارا فى يد رجل أنها له اشتراها من فلان غير ذى اليد فشهد الشهود له بالملك المطلق لم تقبل شهادتهم * ولو ادّعى ملكا مطلقا فشهد الشهود بالملك بسبب جازت شهادتهم * ولو ادّعى ملكا بسبب ثم ادّعى ذلك فى وقت آخر عند غير ذلك القاضى ملكا مطلقا فأقام المدّعى عليه البينة أنه كان ادعاه قبل هذا بسبب عند فلان القاضى قبلت بينة المدّعى عليه وتبطل بينة المدعى * وان ادّعى أولا ملكا مطلقا ثم ادعاه عند ذلك القاضى أو عند غيره ملكا بسبب سمع دعواه لان المطلق يحتمل التقييد وان الثانى دون الاول * اذا ادّعى دارا أو عرضا فانكر المدعى عليه فأقام المدعى شاهدين شهد أحدهما أن المدعى عليه أقر أنه ابتاعها من المدعى وشهد الآخر أن المدعى أودعها اياه ذكر فى المنتقى أنها تقبل ويقضى للمدعى * ولو شهد أحدهما أنها للمدعى وشهد الآخر على اقرار المدعى عليه أن المدعى دفعها اليه لم تقبل هذه الشهادة * رجل ادّعى شيأ فى يد غيره وقال هو ملكى وان صاحب اليد أحدث يده عليه بغير حق قالوا لا يكون هذا دعوى الغصب على ذى اليد * وكذا لو قال المدعى فى دعواه هذا ملكى كان فى يدى وان صاحب اليد أحدث يده عليه بغير حق * ولو قال هو ملكى وكان فى يدى الى أن أحدث المدعى عليه يده عليه بغير حق يكون هذا دعوى الغصب على ذى اليد * رجل ادّعى دارا فى يد رجل فأنكر المدعى عليه فأقام المدعى شهودا أنها للمدعى وقضى بالدار للمدعى ثم أقام المقضى عليه البينة أن البناء له بناه هو * ذكر فى الاصل أنه تقبل بينة المدعى عليه لان البناء دخل فى القضاء والشهادة تبعا حتى لو كان شهود المدّعى شهدوا

ابن خالد. كذا فى المحيط * واذا أعطى واحد من فقراء القرابة أقل من مائتى درهم فأنفقه وقد بقى من الغلة أعطى ثانيا اذا لم يكن أنفقها فى الفساد كذا فى الحاوى *

﴿ومما يتصل بهذا الفصل﴾ اذا قال جعلت أرضى هذه صدقة موقوفة أبدا على زيد وولده وولد ولده أبدا ما تناسلوا ومن بعدهم على المساكين على أنه ان احتاج قرابتى ردّ عليهم هذا الوقف فكانت غلته لهم وكانت قرابته جماعة فاحتاج بعضهم وبعضهم أغنياء يردّ هذا الوقف على من احتاج من قرابته وكذلك لو قال ان احتاج موالىّ فاحتاج بعضهم ولو قال على ولد زيد ان ماتوا ردّت غلة هذا الوقف على عمرو فمات بعض ولد زيد وبقى البعض لم تردّ الغلة حتى يموت كل ولد زيد هكذا ذكر الخصاف رحمه الله تعالى كذا فى الذخيرة * قال هلال رحمه الله تعالى فى وقفه اذا قال أرضى هذه صدقة موقوفة بعد موتى على الفقراء فمن احتاج من ولدى وولد ولدى أعطى ما يكفيه كان كما قال فان احتاج أحد من ولد صلبه ينظر الى ما يكفيه (٢) فيكون ذلك ميراثا بين جميع الورثة وان احتاج بعض ولد الولد أعطى ما يكفيه وان احتاج ولد الصلب وولد الولد أعطيا ثم ما يصيب ولد الصلب يكون بين الورثة وما يصيب ولد الولد يكون له فان احتاجا جميعا يقسم على عدد الرؤس ثم الحكم ما ذكرنا من الارث والوقف وان استغنى المحتاج لا يعطى له وهذا ظاهر وان قصرت الغلة عمن سمى لكل فقير وكان يكفى لاحدهما (٣) فانه يبدأ بولد الولد كذا فى المحيط

﴿الباب الرابع فيما يتعلق بالشرط فى الوقف﴾

فى الذخيرة اذا وقف أرضا أو شيأ آخر وشرط الكل لنفسه أو شرط البعض لنفسه ما دام حيا وبعده للفقراء

(٢) قوله فيكون ذلك ميراثا الخ لانه لا يستحقه بالوقف لانه بمنزلة الوصية وهى لا تجوز للوارث وانما يستحقه بالارث ولا يختص هو به بخلاف ولد الولد فانه يستحقه بالوقف لان الوصية له جائزة كذا فى الذخيرة

(٣) قوله فانه يبدأ بولد الولد لان حقه أقوى لانه يثبت من غير اجازة وحق ولد الصلب لا يثبت الا باجازة الورثة ذخيرة اه مصححه

بالدار والبناء جميعا فقضى القاضي للمدعي ثم أقام المقضي عليه البينة أن البناء له بناه هو لا تقبل بينته * ولو أقام البينة على أرض فيها زرع فقضى بهما للمدعي ثم أقام المقضي عليه البينة أن الزرع له زرعه هو بذره من حنطته قبلت شهادتهم * وذكر في المنتقى اذا ادعى دارا وأقام البينة أنها له فقضى القاضي له بالدار ثم أقام المقضي عليه البينة أن البناء له بناه هو لا تقبل بينة المقضي عليه لان الشهادة بالدار شهادة بالارض والبناء جميعا * وكذا لو قال شهود المدعي بعد القضاء ليس البناء للمدعي وانما شهدنا له بالدار ولم نشهد له بالبناء كانت شهادتهما بالدار شهادة بالبناء ويضمنان قيمة البناء للمقضي عليه * ولو شهدوا بالدار للمدعي ثم قالا قبل القضاء ليس البناء للمدعي قبلت شهادتهما ويقضى للمدعي بالساحة دون البناء * وينبغي للقاضي اذا شهدوا بالدار أن يسألهما عن البناء فان ماتا أو غابا قبل أن يسألهما يقضي بالدار والبناء * ولو قال المدعي هذا البيت من هذه الدار لفلان غير المدعى عليه ليس هو لي فقد أكذب شهوده ان كان قبل القضاء لا يقضى له بشيء وان كان بعد القضاء فقال هذا البيت لم يكن لي وانما هو لفلان جاز اقراره لفلان ويكون البيت للمقر له ويرد هو ما بقي من الدار على المقضي عليه ويضمن قيمة ذلك البيت للمشهود عليه وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى في رواية أخرى يضمن قيمة الكل للمشهود عليه ويكون ما بقي من الدار للمشهود له * ولو شهدا بدار أنها للمدعي فماتا أو غابا وقضى القاضي بالدار (٣٩٨) والبناء للمدعي ثم قال المدعي ليس البناء لي انما هو للمدعى عليه لم يزل له فهذا اكذاب منه لشهوده ويرد الدار مع البناء على المقضي عليه * ولو قال المدعي البناء للمدعى عليه ولم يقل لم يزل له لم يكن ذلك اكذابا للشهود ويكون البناء للمدعى عليه وان قال ذلك قبل القضاء صدق ولا يقضى له بالبناء ولا يكون مكذبا شهوده * واذا ادعى دارا فقال شهوده نشهد أنها دار المدعي ولا نعلم ما حال البناء كان فيها بناء ولا ندري هو هذا البناء أم لا ذكر في المنتقى أنه يقضى بالدار والبناء للمشهود له فان أقام المقضي عليه البينة بعد ذلك أن البناء له بناه هو تقبل بينته ويجعل البناء له لان البناء دخل في القضاء ههنا تبعا كما ذكر في الاصل وكذا لو شهدوا بأرض فيها نخل فقالوا نشهد أن هذه أرضه وأما النخل فلا علم لنا به فالنخل بمنزلة البناء في الدار ان شهدوا بالارض ولم يتعرضوا للنخل ثم رجعوا عن النخل بعد القضاء ضمنوا قيمة النخل وان شهدوا بالارض وقالوا لا ندري ما حال النخل والبناء ثم رجعوا عن البناء والنخل بعد القضاء لا يضمنون شيأ * ولو ادعى دارا في يد رجل وأقام شاهدين فشهدا أن الدار داره ثم قالا قبل القضاء ان البناء ليس له انما هو للمشهود عليه ذكر الناطفي رحمه الله تعالى ان قالا ذلك قبل أن يفترقا عن مجلس القضاء وقبل أن يطول جازت شهادتهما استحسانا أما اذا قاما أو طال ذلك بطلت شهادتهما وهو نظير ما ذكر في الجامع الصغير اذا شهد الشهود بشيء فلم يبرحا عن مكانهما حتى قالا أوهمنا في بعض شهادتنا قبل ذلك منهما * رجل ادعى دارا في يد رجل أنها له وشهد الشهود بذلك وقضى القاضي به ثم أقر المدعي أن البناء كان ملكا للمقضي عليه لا يبطل قضاء القاضي له بالارض * ولو شهد الشهود له بالارض والبناء فأقر بعد القضاء أن البناء كان ملكا للمقضي عليه بطل قضاء القاضي * وكذا لو ادعى أرضا فيها أشجار وأقام البينة وقضى القاضي به ثم أقر المدعي أن الاشجار كانت ملكا للمقضي عليه لا يبطل قضاء القاضي بالارض * ولو شهد الشهود للمدعي بالارض والاشجار جميعا والمسئلة بحالها بطل قضاء القاضي لان في الوجه الاول شهدوا بالبناء تبعا فلا يكون اقرار المدعي اكذابا للشهود وأما في الوجه الثاني شهدوا بالبناء والاشجار

قال أبو يوسف رحمه الله تعالى الوقف صحيح ومشايخ بلخ رحمهم الله تعالى أخذوا بقول أبي يوسف رحمه الله تعالى وعليه الفتوى ترغيبا للناس في الوقف وهكذا في الصغرى والنصاب كذا في المضمرات * ومن صور الاشتراط لنفسه ما لو قال على أن يقضى دينه من غلته وكذا اذا قال اذا حدث علي الموت وعلي دين يبدأ من غلة هذا الوقف بقضاء ما علي فما فضل فعلى سبيله كل ذلك جائز وكذا اذا قال اذا حدث على فلان الموت يعني الواقف نفسه أخرج من غلة هذا الوقف في كل سنة من عشرة أسهم مثل أسهم تجعل في الحج عنه أو في كفارات أيمانه وفي كذا وكذا وسمى أشياء أو قال أخرج من هذه الصدقة في كل سنة كذا وكذا درهما ليصرف في هذه الوجوه ويصرف الباقي في كذا وكذا على ما سبله كذا في فتح القدير * ولو قال صدقة موقوفة لله تعالى تجرى غلتها علي ما عشت ولم يزد على ذلك جاز واذا مات تكون للفقراء ولو قال أرضي هذه صدقة موقوفة تجرى غلتها علي ما عشت ثم بعدي على ولدي وولد ولدي ونسلهم أبدا ما تناسلوا فان انقرضوا فهي على المساكين جاز ذلك كذا في خزانة المفتين * ولو شرط أن له أن ينفق على نفسه وولده ويقضي دينه من غلته فاذا حدث به الموت كانت غلة هذه الضيعة لفلان بن فلان وولده وولد ولده ونسله وعقبه أو بدأ بما جعل لفلان وأخر ما جعل لنفسه قال الخصاف تقديمه وتأخيره سواء على مذهب أبي يوسف رحمه الله تعالى وهو جائز على ما اشترط كذا في المحيط * وقف وقفا على الفقراء وشرط فيه أن له أن يأكل ويؤكل ما دام حيا فاذا مات كان لولده وكذلك لولد ولده أبدا ما تناسلوا جاز الوقف على هذا الشرط كذا في المضمرات * وبه أخذ الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني وحسام الدين رحمهما الله تعالى كذا في السراجية * ولو شرط بعض الغلة لامهات أولاده حال وقفه ومن يحدث منهن بعد وقسط لكل منهن في كل عام قسطا حال حياته وبعد مماته جاز بلا خلاف كذا في الوجيز * وهكذا في المبسوط والذخيرة وفتاوى قاضيخان * وهو الاصح كذا في فتح القدير * وكذلك اذا سمى ذلك لمدبريه كذا في المحيط * ولو شرط الغلة لامائه أو لعبيده فهو كاشتراطها

نصا فكان اقرار المدعي اكذابا للشهود * ولو ادعى دارا في يد رجل وأقام البينة فشهدوا أنها للمدعي فقضى بها القاضي ثم قال الشهود لا ندري لمن البناء فانهم لا يضمنون شيأ كأنهم قالوا بعد القضاء شككنا في الشهادة * وان قالوا البناء للمدعى عليه ضمنوا قيمة البناء للمقضي عليه * ولو ادعى جارية أنها له وشهد الشهود بذلك وقضى بها القاضي وكان لها ولد في يد المدعى عليه لم يعلم به القاضي فأقام المدعي بينة أنه ولدها فان القاضي يقضي بالولد للمدعي فان رجع شهود الام بعد ذلك ذكر الناطفي رحمه الله تعالى أنهم يضمنون قيمة الام والولد جميعا لان القاضي انما قضى بالولد للمدعي بشهادة شهود الام فانهم لو رجعوا بعد القضاء بالام قبل القضاء بالولد أو ارتدوا عن الاسلام أو فسقوا ثم أقام المدعي البينة على الولد أنه ولد الجارية فان القاضي لا يقضي له بالولد الا أن يشهد الشهود بالولد أنه ملك المدعي ولدته الجارية في ملكه * ولو ادعى جارية في يد رجل أنها له وشهد الشهود أنها له فغابوا أو ماتوا ولها ولد في يد المدعى عليه ادعاه الذي في يديه وأقام البينة على ذلك ذكر في المنتقى أنه لا يلتفت اليه ويقضي بالجارية وولدها للمدعي فان قضى القاضي بذلك ثم حضر الشهود فقالوا لم يكن الولد للمدعي انما هو للمدعى عليه فان القاضي يقضي بقيمة الولد على الشهود كأنهم رجعوا عن شهادتهم بالولد فان قال الشهود لا ندري لمن الولد لا يضمنون قيمة الولد هذا اذا شهدوا بالجارية فماتوا أو غابوا فان كانوا حضورا سألهم القاضي عن الولد فان قالوا قبل القضاء هو للمدعى عليه أو قالوا لا ندري لمن هو فان القاضي يقضي بالام ولا يقضي بالولد * رجل ادعى دارا في يد رجل أنها له أو ادعى أنها له اشتراها من الذي في يديه بكذا ونقده الثمن وقبضها منه وقال المدعى عليه هي لي وأقام المدعي شاهدين فشهد أحدهما كما ادعى بشرائطها وشهد الثاني وقال أشهد على شهادة الاول أو قال على مثل شهادة الاول لا تقبل شهادته في قولهم * وان قال أشهد مثل ما شهد الاول ذكر الخصاف رحمه الله تعالى أنها لا تقبل حتى يفسر الشهادة على وجهها * وذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى المختار عندي أن يكون الجواب على التفصيل ان كان الشاهد الثاني فصيحا يمكنه اداء الشهادة على وجهها لا يقبل منه الاجمال وان كان أعجميا ولا حشمة مجلس القاضي يمكنه أداء الشهادة بلسانه يقبل منه الاجمال * وان كان عاجزا عن الشهادة أصلا لا تقبل شهادته وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى المختار عندي أن القاضي ان أحس بهم تهمة الكذب لا يقبل منه الاجمال والا يقبل وهو كما لو فرق القاضي بين الشهود ان أحس بهم تهمة الكذب جاز له ذلك والا فلا * ولو كتب الشهادة على بياض فشهد أحدهما من الكتاب وأشار الى مواضعها ويقول الآخر أشهد أن لهذا المدعي جميع ما بين ووصف على المدعى عليه هذا أو يقول أشهد بما ادعى هذا المدعي على هذا المدعى عليه ويشير اليهما جاز ذلك * وذكر الشيخ الامام علي بن محمد البزدوي رحمه الله تعالى اذا قال الشاهد أشهد بما ادعاه المدعي لا يقبل ولو ادعى المدعي من الكتاب تسمع دعواه لانه عسى لا يقدر على الدعوى فصح دعواه من الكتاب لكن لا بد من الاشارة في موضع الاشارة * ولو أمر القاضي رجلين ليعلما الدعوى والخصومة ذكر في المنتقى أنه لا بأس به خصوصا على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى * رجل ادعى شيأ في يد انسان وأقام البينة فأقر المدعى عليه بالمدعى به لغيره لم يصح اقراره حتى لا تندفع عنه الخصومة * رجل ادعى دارا أو شيأ في يد رجل وأقام البينة فعدلت الشهود ومات المدعى عليه قبل القضاء فان القاضي لا يقضي بدون الخصم فان خلف وارثا حاضرا قضى عليه

كاشتراطها لنفسه فيجوز عند أبي يوسف رحمه الله تعالى خلافا لمحمد رحمه الله تعالى كذا في الكافي * اذا وقف وقفا مؤبدا واستثنى لنفسه أن ينفق من غلة هذا الوقف على نفسه وعياله وحشمه مادام حيا جاز الوقف والشرط جميعا عند أبي يوسف رحمه الله تعالى فاذا انقرضوا صارت الغلة للمساكين كذا في الذخيرة * ولو وقف وقفا واستثنى لنفسه أن يأكل منه مادام حيا ثم مات وعنده من هذا الوقف معاليق أو عنب أو زبيب فذلك كله مردود الى الوقف ولو كان عنده خبز من بر ذلك الوقف كان ميراثا لان ذلك ليس من الوقف حقيقة كذا في الظهيرية * وفي وقف الخصاف اذا شرط أن ينفق على نفسه وولده وحشمه وعياله من غلة هذا الوقف فجاءت غلته فباعها وقبض ثمنها ثم مات قبل أن ينفق ذلك هل يكون ذلك لورثته أو لاهل الوقف قال يكون لورثته لانه قد حصل ذلك وكان له كذا في فتح القدير * وقف ضيعة على امرأته وأولاده فماتت المرأة لم يكن نصيبها لابنها خاصة اذا لم يكن الواقف شرط ان مات واحد منهم رد نصيبه الى أولاده فيكون نصيبها مردودا الى الجميع كذا في الكبرى * وقف ضيعة له نصفها على امرأته ونصفها على ولده بعينه على أنه ان ماتت امرأته صرف نصيبها الى أولاده وآخره للفقراء ثم ماتت المرأة يكون للابن الموقوف عليه من نصيبها نصيب كذا في المضمرات * وقف ضيعة له على رجل على أن يعطى له كفايته كل شهر وليس له عيال فصار له عيال يعطى له ولعياله كفايتهم كذا في الكبرى * ولو وقف أرضا على رجل على أن يقرضه دراهم جاز الوقف ويبطل الشرط * كذا في فتاوى قاضيخان * اذا شرط في أصل الوقف أن يستبدل به أرضا أخرى اذا شاء ذلك فتكون وقفا مكانها فالوقف والشرط جائزان عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وكذا لو شرط أن يبيعها ويستبدل بثمنها مكانها وفي واقعات القاضي الامام فخر الدين قول هلال رحمه الله تعالى مع أبي يوسف رحمه الله تعالى وعليه الفتوى كذا في الخلاصة * وليس له بعد استبداله مرة أن يستبدل ثانيا لانتهاء الشرط بمرة الا أن يذكر عبارة تفيد له ذلك دائما كذا في فتح القدير * وان كان الواقف قال في أصل الوقف على أن أبيعها بما بدا لي من الثمن من قليل أو كثير أو قال على أن أبيعها وأشتري بثمنها عبدا أو قال

بتلك البينة ولا يحتاج الى اعادة البينة وان كان الوارث غائبا غيبة منقطعة ينصب القاضي وكيلا بطلب الخصم و يقضى عليه بتلك
البينة ولا يحتاج الى اعادة تلك البينة * اذا ادعت المرأة على زوجها الطلاق فأقر أو ادعت الامة العتق فأقر ثم غاب فان القاضي يقضى
عليه باقراره ولو لم يقر لكن أقيم عليه البينة فغاب فانه لا يقضى على الغائب * رجل في يده مال فقال هو وديعة عندي ولا أعرف مالكها فجاء
رجل وادعى الوديعة أنها له قبلت بينته لان المودع يكون خصما للمالك ولو أقر المودع أنها له وقال وضعها عندي فلان آخر وصدقه المدعى
لا يكون هو خصما للمدعى * عين في يد رجل فقال ليس لي فجاء رجل وادعاه فقال ذو اليد هو لي سمع ذلك منه * رجل استعار من رجل ثوبا ثم أقام
البينة أنه لابنه الصغير ذكر أبو يوسف رحمه الله تعالى في الامالي أنه تسمع دعواه وتقبل بينته * قال مولانا رضي الله عنه وهذا على الرواية
التي لم تكن الاستعارة اقرارا بالملك له وانما تكون اقرارا بأن لا ملك للمستعير * دار في يد رجل فقال له رجل ادفع الى هذه الدار أسكنها فأبى
أن يدفع فادعى السائل أنها له سمع دعواه وكذا لو قال أعطني هذه الدابة أركبها أو قال ناولني هذا الثوب ألبسه * ولو قال أسكني هذه الدار
أو أعرني هذه الدار أو هذه الدابة أو هذا الثوب ثم ادعاه بعد ذلك لا تسمع دعواه * رجل ادعى على رجل أنه باعه هذا العبد بألف درهم
بأمر مولاه وقال المدعى عليه بعته بغير أمر مولاه كان المدعى عليه خصما للمدعى وتقبل بينة المدعى عليه ويؤمر
بتسليم العبد اليه * رجل ادعى دارا في يد رجل أنها له فقال ذو اليد هي لفلان بعتها منه بكذا وقبضها ثم أودعنيها فان صدقه المدعى في ذلك أو كذبه وعلم القاضي بذلك فلا خصومة بينهما وان كذبه ولم يعلم به القاضي قبلت بينة المدعى ولا تقبل بينة المدعى عليه على ما ادعى فان قضى القاضي للمدعى ثم حضر الغائب وادعى أنها له وصدقا المقر فيما أقر وأراد أن يقيم البينة على ما ادعى لا تقبل بينته وان ادعى الحاضر ملكا مطلقا قبلت بينته ويقضى له وان حضر الغائب قبل أن يقضى القاضي للمدعى
فان ادعى الذى حضر لنفسه ملكا مطلقا صار كخارجين أقاما البينة وان ادعى الذى حضر الشراء من ذى
اليد منذ شهر وأقام البينة قبلت بينته في دفع بينة المدعى لانه ثبت بهذه البينة أن بينة المدعى قامت على غير خصم

﴿فصل في دعوى الملك بسبب﴾

دار في يد رجل فأقام رجل البينة انه اشتراها من فلان غير ذى اليد بألف درهم وهو يملكها ونقده الثمن وأقام آخر البينة
أن فلانا آخر وهبها منه وقبضها وأقام آخر البينة على الصدقة من رجل آخر وأقام آخر البينة انه ورثها من أبيه فان القاضي يقضى بينهم
أرباعا وان ادعوا ذلك من رجل واحد يقضى للمشترى وترجح بينة البيع * ولو ادعاها رجلان أقام أحدهما البينة على الهبة والقبض من
رجل وأقام آخر البينة على الصدقة والقبض من ذلك الرجل فهما سواء ان كان شيأ لا يحتمل القسمة عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى لا يقضى
بشئ وقيل بأنه يقضى لهما عند الكل وقال بعضهم لا يقضى بشئ عند الكل والرهن أولى من الهبة والصدقة * ولو ادعى رجل الشراء من
رجل وادعت امرأة أنه أمهرها قال محمد رحمه الله تعالى الشراء أولى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى هما سواء * رجل في يده دار أقام
رجلان كل واحد منهما البينة انه اشتراه من ذى اليد بكذا ونقده الثمن وهو ينكر دعواهما فان القاضي يقضى بينهما ولكل واحد منهما أن
يأخذ النصف بنصف الثمن أو يرد و يرجع بكل الثمن فان نقضا البيع رجع كل واحد منهما على ذى اليد بجميع الثمن ولو قضى القاضي

أن يبيعها ولم يرد على ذلك قال هلال رحمه الله تعالى هذا الشرط فاسد يفسد به الوقف كذا في فتاوى قاضيخان
* ولو قال أرضي هذه صدقة موقوفة أبدا على أن لي أن أستبدل بها أخرى يكون الوقف جائزا استحسانا
اذا كان الشراء بثمن الاولى كذا في محيط السرخسي * وكما اشترى الثانية تصير الثانية وقفا بشرائط الاولى
قائمة مقام الاولى ولا يحتاج الى مباشرة الوقف بشروطه في الثانية كذا في فتاوى قاضيخان * ولو شرط
الاستبدال ولم يذكر أرضا ولا دارا او باع الاولى له أن يستبدل لها بجنس العقار ما شاء من دار أو أرض وكذا لو
لم يقيد بالبلد له أن يستبدلها بأي بلد شاء كذا في الخلاصة * واذا قال على أن أستبدل أرضا أخرى ليس له
أن يجعل البدل دارا وكذا على العكس كذا في فتح القدير * وله أن يشترى بثمنها أرض الخراج كذا في فتاوى
قاضيخان * ولو قال بأرض من البصرة ليس له أن يستبدل من غيرها و ينبغي ان كانت أحسن أن يجوز لانه
خلاف الى خير كذا في فتح القدير * وفي القنية مبادلة دار الوقف بدار أخرى انما تجوز اذا كانتا في محلة
واحدة وتكون المحلة المملوكة خيرا من محلة الموقوفة وعلى عكسه لا يجوز كذا في البحر الرائق * ولو شرط
لنفسه أن يستبدل فوكل به جاز ولو أوصى به عند موته لم يكن للوصي ذلك ولو شرط الاستبدال لنفسه مع
آخر أن يستبدلا معا فتفرد ذلك الرجل لا يجوز ولو تفرد الواقف جاز كذا في فتح القدير * ولو شرط الواقف
في الوقف الاستبدال لكل من ولي هذا الوقف صح ذلك و يكون لكل من ولي الوقف ولاية الاستبدال أما اذا
قال الواقف على أن لفلان ولاية الاستبدال فمات الواقف لا يكون لفلان ولاية الاستبدال بعد موت
الواقف الا أن يشترط الولاية بعد وفاته كذا في فتاوى قاضيخان * وليس للقيم ولاية الاستبدال الا أن ينص
له بذلك ولو شرطه للقيم ولم يشترط لنفسه كان له أن يستبدل بنفسه كذا في فتح القدير * ثم اذا جاز الوقف
وشرط البيع والاستبدال بالثمن فباعه بما يتغابن الناس فيه فالبيع جائز وان باعه بما لا يتغابن الناس فيه
فالبيع باطل كذا في المحيط * ولو باعها بعروض ففي قياس قول الامام يصح ثم يبيعها بعقار وقال أبو يوسف
وهلال رحمهما الله تعالى لا يملكه الا بالنقد كذا في البحر الرائق * أو بأرض تكون وقفا مكانها كذا في فتح
القدير

بالدار بينهما فاختار أحدهما النقض والآخر الاجازة بعد تخيير القاضي فللذي أجاز أن يأخذ النصف بنصف الثمن وليس له أن يأخذ كل الدار والناقض يرجع عليه بكل الثمن وان كان ذلك قبل قضاء القاضي كان للذي لم ينقض البيع أن يأخذ الكل بكل الثمن هذا اذا لم يكن لاحدهما تاريخ فان أرخا وتاريخهما سواء فكذلك يقضى بينهما وان أرخا وتاريخ أحدهما أسبق فهو أولى وان أرخ أحدهما وأطلق الآخر فهو للمؤرخ وان لم يؤرخا والدار في يد أحدهما فصاحب اليد أولى وان أرخ أحدهما وللآخر يد فصاحب اليد أولى الا أن يشهد شهود الآخر أن بيعه كان قبل بيع ذي اليد فيقضى للمؤرخ * وان ادعيا الشراء كل واحد منهما من رجل آخر أنه اشتراها من فلان وهو يملكها وأقام آخر البينة أنه اشتراها من فلان آخر وهو يملكها فان القاضي يقضي بينهما وان وقتا فصاحب الوقت الاول أولى في ظاهر الرواية * وعن محمد رحمه الله تعالى أنه لا يعتبر التاريخ وان أرخ أحدهما دون الآخر يقضي بينهما اتفاقا فان كان لاحدهما قبض فالآخر أولى كأن البائعين ادعيا ولاحدهما يد فانه يقضى للخارج منهما * رجل في يديه دار وعبد أقام رجلان كل واحد منهما البينة أنه اشترى منه الدار بالعبد الذي في يديه وصاحب اليد ينكر دعواهما فان القاضي يقضي بالدار بينهما ويقضي بالعبد بينهما ولهما الخيار لان الشركة في الدار عيب فان اختارا أخذ الدار أخذ الدار بينهما والعبد بينهما وان اختارا الفسخ أخذ العبد بينهما وقيمة العبد بينهما وان أراد أحدهما أن يأخذ كل الدار بعدما قضى القاضي لهما ليس له ذلك لان القاضي حين قضى لهما بالدار والعبد فقد فسخ عقد كل واحد منهما في نصف الدار وان كانت الدار في يد أحدهما قضى القاضي له بالدار وبالعبد للآخر وكذا لو لم تكن الدار في يده ولكن شهوده شهدوا له بقبض الدار قضى القاضي له بالدار وليس لبائع الدار أن يرجع على من أخذ الدار وان استحق منه ثمن الدار وهو العبد لان العبد أخذ من يده ببينة لم تظهر في حق صاحبه * وان أرخا وأحدهما أسبق فالدار له والعبد للآخر على كل حال سواء كانت الدار في يدهما أو في يد البائع أو في يد أحدهما أو شهد الشهود للآخر بقبض الدار * ولو أرخ أحدهما وأطلق الآخر فان كانت الدار في يد البائع فالدار للذي أرخ والعبد للآخر * وان أرخ أحدهما وللآخر يد يقضى بالدار لذي اليد وكذا لو كان لغير المؤرخ قبض مشهود به فهو أولى وان كان لاحدهما قبض معاين وللآخر قبض مشهود به فالقبض المعاين أولى * وان كانت الدار في أيديهما فأرخ أحدهما وأطلق الآخر يقضى بالدار بينهما وبالعبد بينهما ويخير كل واحد منهما * رجل اشترى من رجل شيئا فاستحق من يده ورجع على بائعه بالثمن ثم وصل اليه المبيع بوجه من الوجوه لا يكون للبائع أن يأخذه منه لانه وان أقر للبائع بالملك حين اشتراه منه فقد أبطل القاضي ذلك الشراء فبطل ما كان في ضمنه * وان اشترى شيئا وأقر صريحا أنه للبائع ثم استحق من يده ورجع على بائعه بالثمن ثم وصل اليه المبيع بوجه من الوجوه كان للبائع أن يأخذه منه بحكم اقراره * رجل اشترى دارا بعبد فاستحق منه نصف الدار كان له أن يرجع على البائع بنصف العبد وان شاء نقض البيع ويسترد كل العبد * رجل في يديه دار ادعى رجل أنها له اشتراها من ذي اليد منذ سنة وقال صاحب اليد هي لفلان الغائب بعتها منه منذ شهر وسلمتها اليه ثم أودعنيها ان صدقه المدعي فيما ادعى من البيع والايداع أو علم القاضي بذلك فلا خصومة بينهما وان كذبه في البيع والايداع ولم يعلم القاضي بذلك فهو خصم للمدعي وان أقام البينة على ما ادعى من البيع والايداع لا تقبل بينته فان قضى

القدير * ولو باع أرض الوقف وقبض الثمن ثم مات ولم يبين حال الثمن كان الثمن دينا في تركته كذا في فتاوى قاضيخان * وكذا لو استهلكه كذا في فتح القدير * وان باع الاولى وضاع الثمن من يده لا يضمن وبطل الوقف كذا في محيط السرخسي * ولو اشترى بالثمن عرضا مما لا يكون وقفا فهو له والدين عليه ولو وهبه من المشتري صحت الهبة ويضمنه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ومنعه أبو يوسف رحمه الله تعالى أما لو قبض الثمن ثم وهبه فالهبة باطلة اتفاقا كذا في فتح القدير * واذا باع الوقف ثم عاد اليه بما هو فسخ من كل وجه كان له أن يبيعها ثانيا وان عادت بعقد جديد لا يملك بيعها الا أن يكون عمم لنفسه الاستبدال ولو ردت بعيب بقضاء أو بغير قضاء بعد القبض أو قبل القبض بقضاء عادت وقفا وكذا اذا أقال المشتري قبل القبض أو بعده كذا في فتح القدير * وليس له أن يبيع الارض بعد الاقالة الا أن يكون اشترط ذلك في الوقف كذا في المحيط * ولو باع أرض الوقف واشترى بثمنها أرضا أخرى ثم ردت الاولى عليه بعيب بقضاء قاض كان له أن يصنع بالارض الاخرى ما شاء والارض الاولى تعود وقفا ولو ردت الاولى عليه بعيب بغير قضاء لم ينفسخ البيع في الاولى فبقيت الثانية بدلا عن الاولى فلا تبطل الوقفية في الثانية ويصير مشتريا للاولى لنفسه ولا يصير مشتريا للارض الثانية وواقفا لنفسه كذا في فتاوى قاضيخان * وان باع الاولى واشترى الثانية ثم استحقت الاولى فالقياس أن لا ينتقض الوقف في الارض الثانية وفي الاستحسان لا تكون الثانية وقفا كذا في محيط السرخسي * ولو كان الوقف مرسلا لم يذكر فيه شرط الاستبدال لم يكن له أن يبيعها ويستبدل بها وان كانت أرض الوقف سبخة لا ينتفع بها كذا في فتاوى قاضيخان * وقد اختلف كلام قاضيخان ففي موضع جوزه للقاضي بلا شرط الواقف حيث رأى المصلحة فيه وفي موضع منعه منه ولو صارت الارض بحال لا ينتفع بها والمعتمد أنه يجوز للقاضي بشرط أن يخرج عن الانتفاع بالكلية وأن لا يكون هناك ريع للوقف يعمر به وأن لا يكون البيع بغبن فاحش كذا في البحر الرائق * وشرط في الاسعاف أن يكون المستبدل قاضي الجنة المفسر بذي العلم والعمل كذا في النهر الفائق * وسئل شمس الائمة محمود الاوزجندي عمن وقف على أولاده

القاضى للمدّعى ثم حضر الغائب وأقام البينة على ما ادّعى صاحب اليد لا تقبل بينته لان القاضى حين قضى للمدّعى بالشراء منه منذ سنة بطل كل بيع كان بعده فلا تقبل بينته الا أن يقيم البينة على الشراء أكثر من سنة وان حضر الغائب بعد ما أقام المدّعى البينة ولم يقض القاضى للمدّعى فأقام الذى حضر البينة على ما قال صاحب اليد تقبل بينته لان هذه البينة قامت لابطال بينة المدّعى فان أعاد المدعى بينته فان القاضى يقضى له بالدار لسبق شرائه * رجل ادّعى شراء دار من رجل منذ شهر فشهد شهوده بالشراء منذ شهر أو أقل جاز وان شهدوا بأكثر لم تقبل * دار فى يد رجلين ادّعى رجل أن له نصف هذه الدار مشاعا ولم يقم البينة حتى اقتسماها وغاب أحدهما فخاصم المدّعى الحاضر منهما وفى يده نصف مقسوم فشهد شهوده أن له هذا النصف الذى فى يد الحاضر والمدّعى يدعى النصف مشاعا لم تقبل شهادتهم * رجل اشترى من رجل ثوبا فى منديل وقال البائع أبيعك الثوب الذى فى هذا المنديل فلما اشترى وأخرج الثوب من المنديل قال المشترى هذا ثوبى سمع دعواه ويقبل بينته وكذا الجارية المتنقبة * رجل اشترى دارا أو عبدا ولم يقبضه فجاء رجل وادّعى ذلك والمشترى غائب لا تسمع دعواه حتى يحضر الغائب * رجل باع دارا ولم يسلم الى المشترى حتى غصبها رجل ذكر فى المنتقى أن المشترى ان كان نقد الثمن أو كان الثمن الى أجل فالخصم هو المشترى والا فالخصم هو البائع * رجل فى يديه دار أقام رجل البينة أنها له وأقام آخر البينة أنها له ولفلان بن فلان اشترياها من ذى اليد أو من رجل آخر بثمن معلوم ونقدا الثمن وقبضا الدار والشريك غائب قال فى قياس قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى يقضى بالدار أرباعا لان الذى يدّعى الشراء لنفسه وللشريك الغائب لا يكون خصما عن شريكه فكان هو مدعيا النصف والمدّعى الآخر يدعى الكل ولو كان مدّعى الشركة أقام البينة أن الدار كانت لابيه مات وتركها ميراثا له ولاخيه الغائب فان القاضى يقضى للذى يدعى الكل لنفسه بنصف الدار ويقضى بالنصف للميت فيدفع الربع الى الابن الحاضر ويدع الربع فى يد المدّعى عليه حتى يحضر الغائب فاذا حضر الغائب أخذ الربع بغير بينة * دار فى يد رجل أقام أخوه البينة أنها كانت دار أبيه مات وتركها ميراثا له او ولاخيه ذى اليد لا وارث له غيرهما وأقام رجل أجنبى البينة أنها داره والذى فى يديه الدار يجحد دعواهما ويقول الدار لى لم أرثها من أبى فان القاضى يقضى بثلاثة أرباع الدار للاجنبى وبالربع للابن المدّعى ولا شئ لذى اليد * دار فى يد رجل أقام رجل البينة أن صاحب اليد باع منه نصفا شائعا منها بألف درهم وأقام رب الدار البينة أنه باع منه نصفا معلوما من الدار بألفى درهم فان القاضى يقضى ببينة البائع ببيع النصف المعلوم بألفى درهم ويقضى أيضا ببيع النصف من النصف الباقى بخمسمائة درهم وان أقام البائع البينة أنه باع منه عشرا غير مقسوم بألف درهم وأقام المشترى البينة أنه اشترى منه نصفا مقسوما بمائة درهم فان القاضى يقضى له بعشر النصف الذى لم يدع شراءه بخمسمائة درهم ببينة البائع عليه وأما النصف المقسوم يقضى للمشترى بتسعة أعشار هذا النصف بتسعين درهما والعشر الباقى من هذا النصف بخمسمائة درهم ببينة البائع لان بينة البائع فيه قامت على فضل الثمن * عبد فى يد رجل أقام رجل البينة أنه باعه من الذى فى يديه بألف درهم ورطل من خمر وهو يملكه وأقام رجل آخر البينة أنه باعه من الذى فى يديه بألف درهم وخنزير وهو يملكه والذى فى يديه ينكر دعواهما قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يرد العبد على المدعيين نصفين ويضمن الذى فى يديه لكل واحد منهما نصف قيمته وكذا لو أقام كل واحد منهما البينة أنه باعه من الذى فى يديه

وقال لهم ان عجزتم عن امساكه فبيعوه قال لو كان هذا شرطا فى الوقف كان باطلا وهذا يجب أن يكون قول محمد رحمه الله تعالى أما على قول أبى يوسف رحمه الله تعالى فيجوز الوقف ويبطل الشرط ولو قال أرضى صدقة موقوفة على أن أصلها الى أو على أنه لا يزول ملكى عن أصلها أو على أن أبيعها أصلها أتصدق بثمنها كان الوقف باطلا كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو شرط أن يبيعه ويجعل ثمنه فى وقف أفضل ان رأى الحاكم بيعه أذن له فيه كذا فى الوجيز * وذكر الخصاف فى وقفه لو شرط أن يبيعها ويصرف ثمنها الى ما رأى من أبواب الخير فالوقف باطل وان شرط فى أصل الوقف أن يبيعه ولم يبعه لا يجوز لمن وليه بعده أن يبيعه كذا فى الذخيرة * لو قال أرضى هذه صدقة موقوفة على أن لى ابطالها فالوقف باطل عند هلال رحمه الله تعالى وعند يوسف بن خالد رحمه الله تعالى جائز والشرط باطل ولا رواية لابى يوسف رحمه الله تعالى فلقائل أن يقول الوقف جائز لان هذا بمنزلة اشتراط الخيار ولقائل أن يقول بأنه غير جائز عنده كذا فى محيط السرخسى * ذكر الخصاف فى وقفه مسائل على قول أبى يوسف رحمه الله تعالى فقال اذا كتب فى صك الوقف لا يباع ولا يوهب ولا يملك ثم قال وعلى أن لفلان بيع ذلك والاستبدال بثمنه ما يكون وقفا فله أن يبيع ويستبدل وان قال فى أول الكتاب على أن لفلان بيع ذلك والاستبدال به ثم قال فى آخر الكتاب وعلى أنه ليس لفلان بيع ذلك فليس له أن يبيعه كذا فى الذخيرة * لو شرط لنفسه أن ينقص من المعاليم اذا شاء ويزيد ويخرج من شاء ويستبدل به كان له ذلك وليس لقيمه الا أن يجعل له كذا فى فتح القدير * قال الخصاف فى وقفه اذا فعل ذلك مرة فليس له أن يغير بعد ذلك فان أراد أن يكون له ذلك أبدا ما عاش يزيد وينقص ويدخل ويخرج مرة بعد مرة قال يشترط ذلك وان اشترط الواقف هذه الاشياء لانسان ما دام حيا فله ذلك كذا فى المحيط * ولو شرط لنفسه ما دام حيا ثم للمتولى من بعده صح ولو جعله للمتولى ما دام الواقف حيا ملكه مدة حياته فاذا مات الواقف بطل وليس للمشروط له ذلك أن يجعل لغيره أو يوصى به له كذا فى البحر الرائق * اذا قال أرضى صدقة موقوفة لله تعالى أبدا على أن أضع غلتها حيث شئت جاز وله أن يضع غلتها حيث شاء فان وضع فى المساكين أو فى الحج

بيعاً فاسداً وهذا اذا أقام البينة على اقرار الذي في يديه بذلك فان أقام كل واحد منهما البينة على معاينة البيع وقبض العبد فان كان العبد
قائماً أخذا العبد بينهما نصفين لاشيء لهما غير ذلك وان كان العبد مستهلكاً فانهما يأخذان قيمة واحدة بينهما لاشيء لهما غير ذلك * دار في يد
رجل ادعاها رجلان أقام كل واحد منهما البينة أنها داره آجرها من الذي في يديه شهراً بعشرة دراهم وأنه سكنها شهراً والذي في يديه ينكر
دعواهما ويقول الدار لي فانهما يأخذان الدار بينهما ويأخذان منه عشرة دراهم تكون بينهما استحساناً وفي القياس يأخذ كل واحد منهما
عشرة دراهم * عبد في يد رجل ادّعاه رجلان أقام كل واحد منهما البينة أنه باعه من الذي في يديه بمائة على أن المشتري بالخيار فيه وقتاً معلوماً
والذي في يديه ينكر دعواهما ويدعيه لنفسه فان الذي في يديه العبد يكون بالخيار يدفعه الى أيهما شاء وعليه ثمنه للآخر ولو كان كل واحد
من المدعيين يدعي الخيار لنفسه فان نقضا البيع فان الذي في يديه العبد يدفع العبد اليهما نصفين ولا يغرم لهما شيأ * ولو كانا أقاما البينة على
اقراره بذلك ثم اختارا نقض البيع ردا العبد اليهما ويضمن لهما قيمة العبد نصفين ولو أنهما لم يقيما البينة على الاقرار وانما أقاما البينة على
البيع واختار امضاء البيع قبل قضاء القاضي لهما كان عليه الثمن لكل واحد منهما اذا قضى القاضي بالبيع وللمشتري الخيار لتفرق
الصفقة فان قضى القاضي ببينتهما بالعبد بينهما نصفين في وقت خيارهما ثم اختارا نقض البيع فالجواب فيه كالجواب
فيما اذا اختارا نقض البيع
قبل قضاء القاضي لهما ولو
أجاز أحدهما البيع قبل
أن يقضي القاضي لهما
بالعبد نصفين واختار الآخر
نقض البيع كان الذي في
يديه بالخيار ان شاء قبل كل
نصف بنصف الثمن وان شاء
ترك * رجلان ادعيا داراً
في يد رجل أقام أحدهما
البينة أن هذه الدار كانت
دار فلان مات منذ سنتين
وتركها ميراثاً له وأقام آخر
البينة أن فلاناً مات منذ
سنة واحدة وتركها ميراثاً
له والذي في يديه ينكر
دعواهما ويدعي لنفسه قال
محمد رحمه الله تعالى هي
بينهما نصفان ولا يعتبر
التاريخ في الموت * ولو أقام
أحدهما البينة أن هذه الدار كانت لفلان الميت منذ ثلاث سنين ثم مات وتركها ميراثاً له وأقام آخر البينة أن هذه الدار كانت لفلان الميت
غير الاول منذ سنتين مات وتركها ميراثاً له فهي في هذا الوجه للذي أقام البينة على ثلاث سنين لانهم وقتوا الملك * رجل ادّعى عيناً في يد
رجل أنه له ورثه من أبيه والشهود شهدوا أنه كان في يد مورثه لا تقبل شهادتهم ولو أقر المدّعى عليه بذلك يجبر على التسليم الى المدعي * رجل
ادعى داراً في يد رجل أنها له اشتراها من ذي اليد بكذا ونقد الثمن وقبضها وأقام ذو اليد البينة أنها لفلان الغائب أودعنيها تقبل بينة المدعى
عليه وتندفع عنه خصومة المدعي لان المدعي ادعى عليه عقداً تناهى أحكامه فبقي دعواه دعوى الملك فاذا أقام المدعى عليه البينة على
الوديعة تندفع عنه الخصومة * لو ادعى عيناً في يد رجل أنه له اشتراها من ذي اليد بألف درهم ونقده الثمن فأقام البينة على ذلك وصاحب اليد
يقول هو عندي وديعة لفلان ولم يظهر عدالة شهود المدعي حتى حضر المقر له فانه يدفع الى المقر له فاذا ظهر عدالة شهود المدعي يقضى له بتلك
البينة ولا يكون ذلك قضاء على المقر له حتى لو أقام المقر له البينة بعد ذلك أنه ملكه كان أودعه الذي في يديه يقبل بينته وهذه المسئلة على
وجوه ثلاثة أحدها هذه * والثانية لو أقام المدعي شاهداً واحداً فحضر المقر له ثم أقام شاهداً آخر وهذه والمسئلة الاولى سواء في جميع ما ذكرنا
* والثالثة لو لم يقم المدعي شاهداً حتى حضر المقر له وصدق الذي في يديه فانه يؤمر بالتسليم الى المقر له فان أقام المدّعي شهوداً قضي له ويكون

أو في انسان بعينه فليس له أن يرجع عنه وكذلك لو قال جعلتها لفلان أو أعطيتها فلاناً فلا يرجع عنه ولو
وضع في فريق بعد فريق جاز ولو وضعها في نفسه بطل الوقف وهذا انما يتأتى على قول هلال رحمه الله تعالى
بخلاف ما لو قال على أن أعطي غلتها من شئت أو أدفع من شئت ولو قال أرضي صدقة موقوفة على أن لي
أن أعطي غلتها من شئت من ولدي فالوقف صحيح وله أن يعطي من شاء من ولده كذا في المحيط * اذا وقف أرضه
على أن يعطي غلتها من شاء جاز الوقف وله المشيئة في صرف الغلة الى من شاء واذا مات انقطعت مشيئته كذا
في محيط السرخسي * وليس للواقف أن يأكل من غلته كذا في الحاوي * وان مات الواقف قبل أن يجعل
الغلة لواحد من الناس كانت الغلة للفقراء كذا في المحيط * واذا شرط أن يعطي غلتها من شاء أو قال على أن
يضعها حيث شاء فله أن يعطي الاغنياء كذا في القنية * وان شاء أن يصرفها الى رجل غني بعينه جازت
المشيئة ولو شاء أن يصرفها الى فقير بعينه جازت المشيئة والغلة له ما دام حياً وليس له أن يحولها عنه الى
غيره فاذا مات فله أن يعطي غيره ممن شاء وان صرفها الى الاغنياء دون الفقراء فالمشيئة باطلة وان شاء صرفها
الى الاغنياء والفقراء جميعاً يبطل الوقف قياساً ولا يبطل الوقف استحساناً ويبطل مشيئته فصارت الغلة
للفقراء هكذا في محيط السرخسي * ولو جعل غلتها لفلان سنة جاز وله أن يجعلها بعد ذلك لمن شاء وان جعل
غلتها لرجلين فالغلة بينهما ما عاشا فان مات أحدهما فللحي نصف الغلة ولو قال جعلت غلتها للوالدين صح
كما لو وقف غلتها في الابتداء كذا في المحيط * ولو جعل غلته لولده جاز كذا في الحاوي * رجل وقف ضيعة وشرط
الواقف أن يعطي القيم غلتها من شاء جاز وللقيم أن يعطي الاغنياء والفقراء كذا في فتاوى قاضيخان * ولو
وقف في مرضه على أن يعطي فلان غلتها من شاء فاختار الوصي أن يضع ذلك في ولد الميت لا يجوز ويبطل
الوقف قياساً وفي الاستحسان الوقف على الصحة لان أصله وقع صحيحاً للفقراء الا أن الواقف جعل لفلان
المشيئة فان شاء ما يصح به الوقف يصح والا يبطل مشيئته كذا في المحيط * ولو قال على أن يعطي فلان غلتها
من شاء فهو جائز وله ان يعطي من شاء في حياة الواقف وبعد وفاته فكانه قال يعطيها في حياتي وبعد وفاتي

ذلك قضاء على المقر له حتى لو أقام المقر له البينة أنه كان أودعه الذي في يديه لا يقبل بينته * رجل في يديه مال لرجل غائب مات الغائب فجاء رجل وادعى أنه ابنه وصدقه ذو اليد فان القاضي يتلوم ولا يدفع المال الى المدعى سواء قال للميت وارث آخر أو لم يقل فان ظهر له وارث آخر والا دفع المال اليه وتقدير مدة التلوم مفوض الى القاضي وقدر الطحاوي رحمه الله تعالى مدة التلوم بالحول * قيل ماذكر الطحاوي رحمه الله تعالى قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى فأما أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يرى التقدير * عين في يد رجل جاء رجل وادعى أنه له اشتراه من فلان الغائب وصدقه في ذلك صاحب اليد فان القاضي لا يأمره بالتسليم الى المدعى * ولو ادعى رجل دينا على رجل وادعى المديون البراءة وقال لي بينة حاضرة على ذلك في المصر قال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله تعالى يؤجله القاضي ثلاثة أيام ولا يأمره باداء المال في الحال ولو أجله الى المجلس الثاني جاز أيضا وقيل فيه خلاف بين أبي حنيفة وابن أبي ليلى رحمهما الله تعالى على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يأمره باداء المال ولا يؤجله * رجل أمر رجلا بأن يقضي دينه الذي لفلان عليه فجاء المأمور وقال قضيت وأراد أن يرجع به على الآمر فقال الآمر ما كان لفلان علي دين ولا أمرتك بالقضاء ولا أنت قضيت شيأ والذي له الدين غائب فأقام المأمور بينة على الدين والامر بالقضاء وقضاء الدين قبلت بينته ويقضي القاضي بجميع ذلك ويكون ذلك قضاء على الغائب * ولو أن رجلا أحضر رجلا

وادعى أن له على فلان الغائب ألف درهم وأن الذي أحضره كفل له بهذا المال عن الغائب وأنكر المدعى عليه الدين والكفالة فأقام المدعي البينة على ما ادعى قبلت بينته ويقضى له على الحاضر ولا يكون ذلك قضاء على الغائب الا أن يدعي المدعي الكفالة بأمره وشهوده شهدوا بذلك أيضا فيقضى على الحاضر ويكون ذلك قضاء على الغائب * ولو أن المدعي ادعى على الحاضر أنه كفل عن فلان الغائب بكل مال له على فلان الغائب وله على الغائب ألف درهم وشهد الشهود بذلك ففي هذا الوجه يقضى على الحاضر ويكون ذلك قضاء على الغائب سواء ادعى الكفالة بأمر أو بغير أمر * رجل أراد أن يثبت دينه على غائب فالحيلة له أن يكفل رجل للمدعي بكل ما للمدعي على فلان الغائب فيجيز المدعي كفالته في المجلس ثم يدعي المدعي المال المقدر الذي يريد اثباته على الغائب فيقر الكفيل بالكفالة وينكر دينه على الغائب فيقيم المدعي بينته بذلك الدين على الغائب فيقبل بينته ويقضى له بذلك المال على الغائب ثم يبرئ المدعي الكفيل عن المال فيبقى المال على الغائب * دار في يد رجل ادعى رجل أنها كانت لابيه مات وتركها ميراثا له والذي في يديه يقول هي لي وشهد شهود المدعي أنها كانت لابي المدعي مات وتركها ميراثا له وأنهم لا يعلمون له وارثا غيره فان القاضي يقبل شهادتهم ويقضي بها للمدعي ويدفع الدار اليه كما لو ادعى أنها كانت لابيه اشتراها منه في صحته بألف درهم وشهد الشهود بذلك فانه يقبل شهادتهم ويقضى بالدار له وهذه أربعة ألفاظ اذا شهدوا بها يقضى بها للمدعي أحدها هذه * والثانية اذا شهدوا أنها كانت ملك أبيه * والثالثة اذا شهدوا أن أباه كان يسكن هذه الدار * والرابعة اذا شهدوا أن أباه كان يملك هذه الدار ففي هذه الالفاظ الاربعة ان جروا الميراث فقالوا مات وتركها ميراثا له قبلت شهادتهم ويقضى له في قولهم وان لم يجروا الميراث فقالوا كانت لابيه أو قالوا كانت ملك أبيه أو قالوا كانت بيد أبيه ولم يقولوا مات وتركها ميراثا له لا تقبل هذه الشهادة في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وتقبل في قول أبي يوسف الآخر

والقياس أن لا يعطى بعد وفاة الواقف فان مات الذي جعل اليه المشيئة فالغلة للفقراء ولمن جعل اليه المشيئة أن يعطي ولده ونسله ويعطي ولد الواقف ونسله وليس له أن يعطي نفسه ولا يخرج المشيئة عن يده بقوله أعطيت نفسي فان جعل غلته للواقف بطل الوقف على قول من لا يجيز وقف الرجل على نفسه وكذلك لو جعل غلته للواقف سنة كذا في الحاوي * بخلاف ما اذا جعل الواقف المشيئة الى نفسه في اعطاء الغلة فأعطى نفسه حيث لا يبطل الوقف ولو قال فلان جعلتها للاغنياء بطل الوقف كذا في المحيط * لو وقف أرضه على بني فلان على أن لي أن أعطي غلتها من شئت فشاء صرفها الى واحد من بني فلان بعينه جازت مشيئته وان شاء صرفها الى جميعهم جاز ويصرف الغلة اليهم جميعهم بالسوية لان قوله من شئت كلمة عامة فتعم الكل ولو شاء صرفها الى غير بني فلان بطلت المشيئة كذا في محيط السرخسي * اذا قال أرضي هذه صدقة موقوفة على بني فلان على أن أعطي غلتها من شئت منهم فله أن يعطي من شاء منهم فان قال لا أشاء أن أعطي أحدا منهم فالغلة لهم وقد أبطل مشيئته فصار كانه لم يشترط لنفسه مشيئة ولو قال صدقة موقوفة على بني فلان وسكت وكذلك لو مات الواقف فالصدقة لبني فلان فان قال جعلت الغلة لابن فلان دون اخوته جاز ولم يكن له أن يحوله وله أن يفضل بعضهم على بعض وأن يحرم بعضهم وله أن يعطي جميع بني فلان في الاستحسان فان مات الذي جعل الغلة له فمشيئته ثابتة بعد ذلك كذا في الحاوي * ولو شاء كلهم بطلت ويكون للفقراء عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى قياسا وعندهما جازت ويكون لبني فلان استحسانا بناء على أن كلمة من للتبعيض عنده وللبيان عندهما كذا في البحر الرائق * فلو شاء الواقف بعضهم ثم مات الواقف ومات ذلك البعض منهم فنصيبهم يصرف الى الفقراء ولو شاء غير بني فلان فالمشيئة باطلة كذا في محيط السرخسي * فان قال وضعتها في بني فلان ونسلهم جازت مشيئته في بني فلان وليس لاولادهم ونسلهم شئ كذا في الحاوي * اذا قال أرضي صدقة موقوفة على بني فلان على أن لي أن أفضل من شئت منهم كان ذلك جائزا ويكون له أن يفضل من شاء ولو رد المشيئة فقال لا أشاء أو مات كانت الغلة بين

بنى

* وان شهدوا على اقرار المدعى عليه بشيء من ذلك يكون اقرارا منه بالملك للمدعى ويؤمر بالتسليم اليه * ولو شهدوا أن أباه مات فى هذه الدار لا تقبل شهادتهم ولا يقضى بشيء لانهم لم يشهدوا بالملك للميت ولهذا لو أقر المدعى عليه بهذا اللفظ لا يكون اقرارا * ولو شهدوا أن أباه مات وهذه الدار فى يديه أو شهدوا أن هذه الدار كانت فى يديه يوم مات يقبل ويقضى بها للمدعى وان لم يجروا الميراث لانهم لما شهدوا بيد الميت عند الموت فقد شهدوا له بالملك عند الموت والشهادة بالملك للميت عند الموت شهادة بالانتقال الى الوارث وكذا لو شهدوا أن أباه مات وهو ساكن فيها يقبل ويقضى بها للمدعى * ولو شهدوا أن أباه مات فى هذه الدار أو شهدوا أن أباه كان فى هذه الدار حين مات أو حتى مات فيها لا تقبل وكذا لو شهدوا أن أباه دخل هذه الدار ومات لا تقبل لانهم لم يشهدوا له بالملك ولهذا لو أقر المدعى عليه أنه كان فيها أو كان داخلا فيها لا يكون اقرارا ولو شهدوا أن أباه مات وهو لابس هذا الثوب أو هذا الخاتم وصاحب اليد يجحد يقبل شهادتهم ويقضى به للابن وان كانت دابة فشهدوا أن أباه مات وهو راكب هذه الدابة أو شهدوا أن أباه مات وهو حامل هذا المتاع يقبل ويقضى به للوارث * ولو شهدوا أنه مات وهو قاعد على هذا البساط أو على هذا الفراش أو نائم عليه لا تقبل ولا يقضى بشيء * ولو ادعى دارا فى يد رجل ميراثا عن أبيه فشهدوا أنها كانت لابيه يوم مات وتركها ميراثا له قضى للوارث * وكذا اذا شهدوا أنها كانت لابيه يوم مات وهو ابنه ووارثه * وان شهدوا أنه ابنه ولم يذكروا أنه وارثه ذكر فى الزيادات أنه ابنه ووارثه قالوا انما ذكر ذلك لازالة وهم الرضاع والاصح أن قوله ووارثه وقع اتفاقا فانه ذكر فى الاب والام هو أبوه وأمه وجوز الشهادة وان لم يذكروا وارثه * وهذا فيمن لا يحجب بغيره فان كان يحجب بغيره كالجد والاخ والعم لابد أن يذكروا هو وارثه ويشترط أيضا انهم لا يعلمون له وارثا غيره * رجل طلب الميراث وادعى أنه عم الميت يشترط لصحته أن يفسر فيقول عمه لابيه وأمه أو لابيه أو لامه ويشترط أيضا أن يقول ووارثه لا وارث له غيره * واذا أقام البينة لابد للشهود أن ينسبوا الميت والوارث حتى يلتقيا الى أب واحد ويقول هو وارثه لا وارث له غيره * وكذلك فى الاخ والجد اذا شهدوا أنه جد الميت أبو أبيه لابد أن يقولوا هو وارثه لا وارث له غيره فان شهدوا بذلك أو شهدوا أنه أخ الميت لابيه وأمه أو لابيه ووارثه لا يعلمون له وارثا غيره جاز ولا يشترط فى هذا ذكر الاسماء * رجل مات فأقام رجل البينة أنه وارث الميت وان قاضى بلد كذا فلان بن فلان قضى بأنه وارثه لا وارث له غيره وأشهدنا على قضائه ولا ندرى بأى سبب قضى بوراثته فان القاضى يسأل المدعى عن السبب الذى قضى به فان بين سببا عمل به فى حقه ولا يكون ذلك قضاء بذلك السبب لانه لا يدرى أن القاضى قضى بذلك السبب أم لا لكن لما احتمل ذلك أنفذ قضاء الاول * رجل مات فحضر واحد من الورثة وادعى دارا فى يد رجل أن هذه الدار كانت لابيه مات وتركها ميراثا له ولورثته وذكر عدد الورثة فان القاضى يقبل بينته ويقضى بالدار لابيه ويدفع الى المدعى حصته ويترك حصة بقية الورثة فى يد المدعى عليه عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعند صاحبيه رحمهما الله تعالى يضعها على يدى عدل * ولو ادعى دارا فى يد رجل أنها كانت لابيه مات وتركها ميراثا له وأقام على ذلك بينة وشهد الشهود أنه مات وتركها ميراثا له أو قالوا مات وهو وارثه ولم يذكروا عدد الورثة ولا جهة الوراثة وما قالوا ولا نعلم له وارثا آخر ولا قالوا معه وارث آخر أو قالوا مات وتركها ميراثا لورثته ولم يذكروا الورثة فان القاضى لا يقبل شهادتهم ولا يدفع اليه شيئا أو ان قالوا هو ابنه ولم يقولوا لا نعلم له وارثا آخر فان القاضى يتأنى

بنى فلان بالسوية ولو حرم بعضهم ليس له ذلك وكذلك لو وقف على بنى فلان على أن لفلان أن يفضل من شاء منهم كان لفلان أن يفضل من شاء منهم كذا فى المحيط * ولو جعل نصف الغلة لواحد بعينه والنصف الآخر للباقين جاز ويكون النصف لهذا الواحد والنصف الآخر بينه وبين الباقين بالسوية لانه خصه بفضل النصف والتفضيل بالنصف يقتضى اشتراكه فى النصف الباقى ولو قال أن أخص بغلتها من شئت فخص واحدا بالنصف جاز ولا شركة له فى الباقى ولو شاء جميعهم جازت المشيئة هكذا فى محيط السرخسى * ولو قال أرضى صدقة موقوفة على أن لى أن أخص من شئت منهم فهو كما قال وله أن يخص من شاء منهم ولو دفع الكل الى واحد منهم جاز ولو دفع الكل الى الكل القياس أن لا يجوز عملا بكلمة من وفى الاستحسان يجوز ولو قال لا أخص واحدا منهم هذه السنة جاز وكان بينهم بالسوية كذا فى المحيط * ولو قال على أن أحرم من شئت منهم فحرمهم الا رجلا جاز وليس له أن يحرمهم جميعا فى القياس وفى الاستحسان له ذلك وليس له أن يردها عليهم وصار الوقف للفقراء ولو قال حرمتهم غلة هذه السنة فليس لهم حق فى غلة تلك السنة وهى للفقراء والمشيئة ثابتة له فيما بعد ذلك فان مات قبل أن يحرم أحدا منهم فالغلة بينهم جميعا ولو قال على أن لى أن أخرج من شئت منهم فأخرج واحدا أو الجميع جاز وصارت الغلة للفقراء وان أخرج واحدا ثم أراد أن يدخله لم يكن له ذلك وصار الوقف على الباقين لان له المشيئة فى الاخراج دون الادخال كذا فى الحاوى * ثم ان كان فى الوقف غلة وقت الاخراج ذكر هلال رحمه الله تعالى أنه يخرج منها خاصة وعلى قياس ما ذكر فى وصايا الاصل والجامع الصغير أنه يخرج عن الغلة أبدا فانه لو أوصى بغلة بستانه وفى البستان غلة يوم موت الموصى فله الغلة الموجودة وما يحدث فى المستقبل أبدا وعلى رواية هلال رحمه الله تعالى له الغلة الموجودة دون ما يحدث وهو المحكى عن بعض أصحابنا كذا فى محيط السرخسى * وان أخرج بأن قال أخرجت فلانا أو فلانا جاز والبيان اليه فان لم يبين حتى مات فالغلة تقسم على رؤس الباقين فيضرب لهذين بسهم فان اصطلحا أخذاه بينهما وان أبيا أو أبى أحدهما وقف الامر حتى يصطلحا كذا فى البحر الرائق * ولو قال

زمانا فان تأنى ولم يظهر له وارث آخر فانه يدفع اليه الدار ولا يأخذ منه كفيلا في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يأخذ * هذا اذا كان هذا الوارث ممن لا يحجب بغيره كالاب والام والابن فان كان ممن يحجب بغيره كالاخ والعم والجد فانه لا يدفع اليه شيأ وان كان الحاضر ممن لا يحجب بغيره ولكن يقل نصيبه مرة ويكثر أخرى كالزوج والزوجة يثبت بخصومته مال الميت شهد الشهود أنه لا وارث له غيره أو لم يشهدوا لان أحد الورثة ينتصب خصما عن الكل في اثبات مال الميت على كل حال ثم ينظر اذا شهد الشهود أنه لا وارث له غيره وكان زوجا يعطى له النصف على قول محمد رحمه الله تعالى وان كانت امرأة يعطى لها الربع وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى روايتان في رواية كما قال محمد رحمه الله تعالى يعطى له أوفر النصيبين وفي رواية يعطى له أقل النصيبين الثمن للمرأة والربع للزوج ولابي يوسف رحمه الله تعالى فيه أربعة أقاويل في قول كما قال محمد رحمه الله تعالى وفي قول يعطى أقل النصيبين وفي قول يعطى للمرأة ربع الثمن وفي رواية يعطى لها ربع التسع ويجعل كأنه مات عن أبوين وابنتين وأربع نسوة وفي الزوج لمحمد رحمه الله تعالى قول واحد يعطى له النصف ولابي يوسف رحمه الله تعالى فيه ثلاثة أقاويل في قول كما قال محمد رحمه الله تعالى وفي قول له الربع وفي قول له خمس المال ويجعل كأنها ماتت عن ابنتين وأبوين وزوج وأصل المسئلة من اثني عشر وتعول لاجل الزوج الى خمسة (٤٠٦) عشر له ثلاثة من ذلك * وان مات الرجل عن امرأة حبلى أو أم ولد حبلى وورثة فان القاضي يؤخر القسمة الى أن يظهر حكم الحمل فان أبوا التأخير وطلبوا تعجيل القسمة يوقف القاضي نصيب ابنين عند الكل وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يوقف نصيب أربع بنين وعند محمد رحمه الله تعالى يوقف نصيب غلامين لاحتمال أنها تلد غلامين وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى يوقف نصيب غلام واحد لانما في العادة تلد ولدا واحدا وعليه الفتوى وعنه في رواية يوقف نصيب غلامين كما قال محمد رحمه الله تعالى * رجل مات وله ابنان أحدهما حاضر والآخر غائب فأحضر الحاضر رجلا أجنبيا وادعى أن له على أبيه ألف درهم دين ولابيه على هذا الرجل الاجنبي ألف درهم لا مال لابيه غير هذا الالف قالوا تقبل بينة الابن الحاضر في اثبات دين الميت على الاجنبي ولا تقبل في اثبات دين الابن على الاب لانه ليس معه خصم ولا يقضى له بشيء من الالف التي يقضى بها على الاجنبي لانه زعم أنه لا ميراث له فيوقف ذلك حتى يحضر الاخ * رجل ادعى دارا في يد رجل أنها له وأقام الذي في يديه الدار البينة أن فلانا الغائب كان ادعى هذه الدار واستحقها من يده ودفعها القاضي الى المستحق ثم انه آجرها الذي هو فيها لا تقبل بينة ذي اليد على هذا لانه أقر أن يده كانت يد خصومة قبل الاستحقاق وهو ليس بخصم في اثبات الاستحقاق * رجل ادعى دارا في يد رجل وبين حدودها فأنكر المدعى عليه ذلك فقاما من عند القاضي ثم جاء المدعي ببينة فشهدوا على المدعى عليه أنهما لما قاما من عند القاضي أقر المدعى عليه أن الدار التي خاصمه هذا المدعي فيها لهذا المدعي ولم يذكر حدود الدار في اقراره وانا لا نعرف الدار ذكر في المنتقى أنه يجوز ويقضى بها للمدعي وكذا لو لم يشهد الشهود أنه قال الدار التي خاصمه المدعي فيها ولكنهم قالوا نشهد أن المدعى عليه قال الدار التي في سكة كذا حدودها كذا التي في يدي دار المدعي فانه يقضى بها للمدعي * رجل مات فقاسمت امرأته أولاده الميراث وهم كبار كلهم وأقروا أنها زوجته ثم جحدوا واشهدوا أن زوجها كان طلقها ثلاثا فانهم يرجعون عليها بما أخذت من الميراث وكذلك قال أبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله تعالى في امرأة اختلعت زوجها بمال ثم أقامت البينة أنه كان طلقها ثلاثا قبل الخلع وكذلك الرجل اذا قاسم أخ

أخرجت فلانا لابل فلانا أخرجاجميعا ولو قال على أن أدخل من شئت فله أن يدخل من أحب وليس له أن يخرج منهم أحدا فان مات قبل أن يدخل أحدا فالغلة لهم فان قال أدخلت فلانا في غلتها أبدا فهو كما قال ولو قال على ولد عبد الله على أن لي أن أدخل فيه ولد زيد لم يكن له أن يدخل فيها غير ولد زيد وله أن يدخل ولد زيد كلهم ويكونون أسوة لولد عبد الله فان قال لا أشاء أن أدخلهم فقد انقطعت مشيئته فيهم والوقف لولد عبد الله كذا في الحاوي * رجل وقف وقفا على أمهات أولاده الا من تزوج فانه لا شيء لها فتزوجت واحدة منهن ثم طلقها فهذا على وجهين اما أن لم يشترط الواقف في الوقف أن من تزوجت فطلقها زوجها فلها أيضا أو شرط ففي الاول لا شيء لها لانه استثنى من تزوج وفي الوجه الثاني لها ذلك لانه استثنى من هذا المستثنى من طلقها زوجها والاستثناء من النفي اثبات وكذلك لو وقف على بني فلان الا من خرج من البلد فخرج بعضهم ثم عاد وكذلك لو وقف على بني فلان ممن يتعلم العلم وترك بعضهم ثم اشتغل فهو على هذين الوجهين أيضا كذا في الواقعات الحسامية * وفي وقف الخصاف لو أن رجلا جعل أرضه صدقة موقوفة على ولده ونسله وعقبه أبدا ما تناسلوا ومن بعدهم على الفقراء والمساكين وشرط في الوقف أن كل من انتقل من مذهب أبي حنيفة رحمه الله تعالى الى مذهب الشافعي رحمه الله تعالى خرج من الوقف فهو على ما شرط فلو خرج واحد منهم الى مذهب الشافعي رحمه الله تعالى خرج من الوقف ولو ادعى بعضهم على بعض أنه انتقل من مذهب أبي حنيفة رحمه الله تعالى الى مذهب الشافعي رحمه الله تعالى وأنكر ذلك المدعى عليه فالقول في ذلك قوله وعلى المدعي بينة على ذلك كذا في الذخيرة * ولو وقف على أولاده وشرط أن من انتقل الى مذهب المعتزلة صار خارجا فان انتقل منهم واحد صار خارجا وكذا لو كان الواقف من المعتزلة وشرط أن من انتقل الى مذهب أهل السنة صار خارجا اعتبر شرطه ولو شرط أن من انتقل من مذهب أهل السنة الى غيره فصار خارجيا أو رافضيا خرج فلو ارتد والعياذ بالله عن الاسلام خرج والمرأة والرجل سواء فلو شرط أن من خرج من مذهب الاثبات الى غيره خرج فخرج واحد ثم عاد الى مذهب الاثبات لا يعود الى الوقف الا بالشرط وكذلك لو عين الواقف

مذهبا

امرأته ميراثا وأقر الاخ أنه ميراثها وأقر أن هذا زوج وهذا أخ ثم أقام الاخ البينة أن الزوج كان طلقها ثلاثا فذلك جائز ويرجع الاخ فيما أخذ الزوج من الميراث * واذا اقتسم القوم دارا والمرأة مقرة بذلك وأصابها الثمن فعزل لها طائفة من الارض ثم ادعت أن الزوج أصدقها اياها في صحته أو ادعت أنها اشترتها منه بصداقها لا تقبل بينتها * وكذلك اذا اقتسموا أرضا فأصاب كل انسان طائفة بجميع ميراثه عن أبيه ثم ادعى أحدهم في قسم الآخر بناء أو نخلا وزعم أنه هو الذي بناه وغرسه وأقام البينة على ذلك لا تقبل لان القسمة السابقة اقرار منه أن جميع ذلك ميراث لهم عن أبيهم وأن هذا القسم صار ميراثا لاخيه * ولو أن رجلا أقر أن فلانا مات وترك هذه الارض أو هذه الدار ميراثا ثم ادعى بعد ذلك أن الميت أوصى له بالثلث يقبل بينته واقراره السابق لا يخرجه من دعوى الوصية وكذا لو ادعى دينا قبل الموت لان محل الدين والوصية التركة والتركة بعد الموت توصف بأنها ميراث وان كان فيها دين أو وصية * وكذلك ورثة أقروا جميعا أن هذه المواضع ميراث بيننا عن أبينا ثم ادعى أحدهم أن ثلث هذه المواضع وصية من أبي لابني الصغير فلان وأقام البينة تقبل بينته * رجل ادعى أنه تزوج هذه المرأة فأنكرت ثم مات الرجل فجاءت تدعي ميراثه كان لها الميراث وكذا لو كانت المرأة ادعت النكاح فأنكر الرجل ثم ماتت فطلب الرجل ميراثها وزعم أنه كان تزوجها كان له الميراث هكذا روى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى في النوادر * ولو أن امرأة ادعت على زوجها أنه طلقها ثلاثا فأنكر الرجل ذلك ثم مات وطلبت ميراثها عنه لا يكون لها الميراث وكذا لو كذبت نفسها قبل موته وزعمت أنه لم يطلقها * دار في يد قوم من ميراث ادعى رجل أنه اشترى من بعضهم نصيبه الذي ورث عن أبيه من هذه الدار وهو غائب وأقر الحاضرون فيها بحق الغائب وبنصيبه من ميراثه عن أبيه وقالوا لا ندري اشتريت أم لا ولا ندفع اليك حصة الغائب منها فأحضر المدعي شهودا فشهدوا له بالشراء من الغائب لا تقبل بينته * ولو قالوا هذه الدار لنا لا حق للغائب فيها قبلت بينة المدعي * ثلاثة أخوة ورثوا دارا من أبيهم فادعى رجل أن أباهم غصبها اياه فحلفوا فنكل واحد منهم عن اليمين وحلف الآخران وقد ورثوا مالا من أبيهم غير ذلك يضمن الناكل قيمة حصصهم للمدعي ويرد حصة نفسه من الدار على المدعي وان نكل واحد وأقر أنه كان وديعة في يد أبيهم يرد حصته على المدعي ولا يضمن شيأ لان الوديعة لا تكون مضمونة ولو ادعى شيأ لابيه وأقام البينة أن هذا الشيء لابيه مات وتركه ميراثا له وان أباه مات يوم كذا من شهر كذا من سنة كذا وأقامت امرأة البينة أن أباه تزوجها يوم كذا من شهر كذا من سنة كذا وانه مات بعد ذلك بيوم بعد اليوم الذي وقت الابن أراد بذلك أن المرأة أقامت البينة على النكاح بعد ما أثبت الابن موته بيوم فان القاضي يقضي لكل واحد منهما يقضي للمرأة بالنكاح والصداق والميراث وللابن بالميراث وكذا لو أقامت امرأة أخرى بينة أنه كان تزوجها بعد نكاح الاولى بيوم يقضى بنكاحها أيضا مع نكاح الاولى ويقضى لهما بالميراث مع الابن ولا يشبه هذا ما لو ادعى الابن أن فلانا قتل أباه وأقام البينة وأرخ للقتل أنه قتله في يوم كذا من شهر كذا من سنة كذا ثم أقامت امرأة البينة أنه تزوجها في يوم كذا بعد ذلك اليوم فانه لا يقضى ببينة المرأة هنا لان وقت القتل يدخل في القضاء لان المقتول يستحق حقا على القاتل إما القصاص وإما الدية فاذا قضى بقتله وبوجوب الدية أو القصاص في ذلك الوقت لا يقبل البينة على النكاح بعده بخلاف الموت فان الميت بموته لا يستحق شيأ على أحد فاذا لم يدخل وقت الموت في القضاء لعدم تعلق الحكم به يبطل التاريخ

مذهبا من المذاهب وشرط أن من انتقل عنه خرج اعتبر شرطه وكذا لو شرط أن من انتقل من قرابته من بغداد لا حق له اعتبر لكن هنا اذا عاد الى بغداد رد الى الوقف كذا في البحر الرائق * اذا قال أرضي هذه صدقة موقوفة لله تعالى أبدا على زيد وعمرو ما عاشا ومن بعدهما على المساكين على أن يبدأ بزيد فيعطى من غلته في كل سنة ألف درهم ويعطى عمر قوته لسنة فهو جائز على ما قال فان فضل بعد ذلك من الغلة شئ كان بينهما وان لم يكن غلة سنة الا ألف درهم يعطى ذلك زيدا وكذلك اذا كان أقل من ألف فذلك كله لزيد فان مات زيد ثم جاءت غلة السنة يعطى عمرا قوته لسنة فان كانت الغلة ثلاثة آلاف درهم وقوت عمرو سنة ألف درهم دفع اليه ألف درهم ويكون له تمام نصف الغلة وذلك خمسمائة ويكون ألف درهم وخمسمائة للمساكين فان لم يمت زيد ومات عمرو أعطي زيد ألف درهم سمي له وتمام نصف الغلة ويكون الباقي للمساكين ولو قال أرضي هذه صدقة موقوفة على زيد وعمرو وخالد يبدأ بزيد فيكون له غلة هذه الصدقة أبدا ما عاش ثم بعمرو فيكون له غلة هذه الصدقة أبدا ما عاش ثم بخالد فيكون له غلة هذه الصدقة أبدا ما عاش ثم ينفذ ذلك على ما ذكر من تقديم بعضهم فاذا انقرضوا كانت الغلة للفقراء كذا في المحيط * في سير العيون حبس فرسا في سبيل الله عشر سنين ثم هي مردودة على صاحبها فهو باطل وعن يوسف بن خالد السمتي أستاذ هلال رحمه الله تعالى أن الوقف جائز والشرط باطل كذا في الذخيرة * ولو جعل فرسه في الجهاد أو في السبيل على ان يمسكه ما دام حيا صح لانه لو لم يشترط كان له ذلك والجعل في السبيل أن يجاهد عليه فان أراد أن ينتفع به في غير ذلك ليس له ذلك ولو آجره لا يصح الا اذا احتاج الى النفقة كذا في الوجيز * ومن الشروط المعتبرة ما صرح به الخصاف لو شرط أن لا يؤاجر المتولي الارض فان آجرها فاجارتها باطلة وكذا اذا اشترط أن لا يعامل على ما فيها من نخل أو أشجار وكذا اذا شرط أن المتولي اذا اجرها فهو خارج عن التولية فاذا خالف المتولي صار خارجا ويوليها القاضي من يثق بامانته وكذا اذا شرط أنه ان أحدث أحد من أهل هذا الوقف حدثا في الوقف يريد ابطاله كان خارجا اعتبر فان نازع البعض وقال أردت تصحيح الوقف وقال سائر أهل الوقف

ألا يرى أن امرأة لو أقامت البينة أنه تزوجها يوم النحر بالكوفة وأقامت امرأة أخرى أنه تزوجها يوم النحر من تلك السنة بخراسان فانه لا يقبل بينة الاخرى لما قلنا * ولو ادعى رجل على رجل أنه قتل أباه عمدا بالسيف منذ عشرين سنة وانه وارثه لا وارث له غيره وجاءت امرأة معها ولد وأقامت البينة أن والد هذا تزوجها منذ خمس عشرة سنة وان هذا ولده منها وارثه مع ابنه هذا قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى أستحسن في هذا أن أجيز بينة المرأة وأثبت نسب الولد ولا أبطل بينة الابن على القتل ولو أقامت المرأة البينة على النكاح ولم تأت بولد فالبينة بينة الابن وله الميراث دون المرأة ويقتل القاتل وانما ذلك في النسب خاصة وهذا قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى * ولو ادعى دارا في يد رجل أن أباه اشتراها من ذي اليد بألف درهم ومات أبوه فجحد البائع صح دعواه وان لم يذكر المدعي في دعواه أن أباه مات وتركها ميراثا له ثم القاضي يسأله البينة أن يشهدوا أنهم لا يعلمون له وارثا غيره فاذا أقام البينة على ذلك يقضي بشهادتهم ويأمر المدعي أن ينقد الثمن ويقبض المبيع ولو كانت الدار في يد رجل غير البائع لا بد أن يقيم البينة أن أباه مات وتركها ميراثا له ولو ادعى رجل دارا في يد رجلين فأقام البينة أن أحدهما باعه الدار وسلمها الآخر ولا يعرف الشهود الذي باع من الذي سلم فشهادتهم باطلة * رجل ادعى دارا في يد رجلين وأقام البينة أنه اشتراها من ذي اليد بألف درهم فقال ذو اليد لم أبع ثم أقام ذو اليد بينة أن المدعي قد رد عليه الدار ذكر في الشهادات وقال أقبل بينة ذي اليد وأبطل البيع وانكاره البيع لا يبطل بينته على الرد سواء كان المدعى عليه قال في انكاره لا بيع بيننا أو قال لم يجر بيننا بيع لان من حقه أن يقول لم يكن بيننا بيع لأن المدعي ادعى هذه الدار مرة ثم بدا له فيها فردها علي قال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله تعالى انما تقبل بينة المدعى عليه على الرد اذا ادعى التوفيق وان لم يذكر محمد رحمه الله تعالى ذلك * رجل باع من رجل جارية ثم غاب المشتري قبل القبض ولا يدري أين هو فأقام البائع بينة على ذلك فان القاضي يسمع بينته ويبيع الجارية على المشتري بطريق الحفظ والنظر له وينقد البائع الثمن ويستوثق منه بكفيل لاحتمال أن البائع استوفى الثمن أو أبرأ المشتري عن الثمن فان كان فيه فضل أمسك الفضل للغائب وان كان فيه نقصان فذلك على المشتري هذا اذا كان لا يدري مكان الغائب فان كان يعرف أين المشتري لا يبيع القاضي الجارية * رجل ادعى شراء شيء من رجل فأنكر المدعى عليه البيع ثم ان بائع ذلك ادعى البيع وأقام البينة لا تقبل بينته لان البائع لما أنكر البيع أولا ثم ادعاه بعد ذلك وأنكر المشتري انفسخ البيع بجحودهما فلا تقبل بينة البائع بعد ذلك

﴿فصل في دعوى النكاح﴾

امرأة ادعت على رجل أنه تزوجها فأنكر الرجل ثم ادعى الرجل النكاح بعد ذلك وأقام البينة قبلت بينته بخلاف البيع لان النكاح لا يبطل بجحودهما * رجل ادعى على امرأة أنه تزوجها بألف فأنكرت فأقام البينة على أنه تزوجها بألفي درهم تقبل ويقضى بالنكاح بألف وكذا لو أقام البينة أنه تزوجها على هذا العبد قبلت بينته ولو كان هذا في البيع لا تقبل * امرأة مع رجل في منزله يطؤها ولها منه أولاد ثم انكرت أن تكون امرأته قال أبو يوسف رحمه الله تعالى اذا أقرت أن هذا الولد ولدها منه فهي امرأته وان لم يكن بينهما ولد كان القول قولها وان كانت معه على هذه الحالة مدركة زوجها أبوها فمات الزوج فجاءت تدعي الميراث ان قالت كنت أمرت الاب بالنكاح ثبت النكاح وورثت وان قالت لم أكن أمرت أبي بالنكاح ولكني بلغني النكاح فأجزت كان

انما أردت ابطاله نظر القاضي في القوم الذين تنازعوا فان كانوا يريدون تصحيحه فله ذلك وان كانوا يريدون ابطاله أخرجهم وأشهد على اخراجهم ولو شرط أن من نازع القيم وتعرض له ولم يقل لابطاله فنازعه البعض وقال منعني حقي صار خارجا ولو كان طالبا حقه اتباعا للشرط كما لو شرط أن من طالبه بحقه فالمتولي اخراجه وليس له اعادته بدون الشرط كذا في البحر الرائق

الباب الخامس في ولاية الوقف وتصرف القيم في الاوقاف وفي كيفية قسمة الغلة وفيما اذا قبل البعض دون البعض أو مات البعض والبعض حي

الصالح للنظر من لم يسأل الولاية للوقف وليس فيه فسق يعرف هكذا في فتح القدير * وفي الاسعاف لا يولى الا أمين قادر بنفسه أو بنائبه ويستوي فيه الذكر والانثى وكذا الاعمى والبصير وكذا المحدود في قذف اذا تاب ويشترط للصحة بلوغه وعقله كذا في البحر الرائق * وان جعل ولايته الى من يخلف من ولده ولي القاضي أمر الوقف رجلا يخلف ولده ويكون موضعا للولاية فتكون الولاية اليه وهذا استحسان وكذلك لو أوصى الى صبي في وقفه فهو باطل في القياس ولكني أستحسن أن تكون الولاية اليه اذا كبر واذا جعل الى غائب نصب القاضي رجلا حتى اذا حضر الغائب رد عليه كذا في الحاوي * ولا تشترط الحرية والاسلام للصحة لما في الاسعاف ولو كان عبدا يجوز قياسا واستحسانا والذمي في الحكم كالعبد فلو أخرجهما القاضي ثم أعتق العبد أو أسلم الذمي لا تعود الولاية اليهما كذا في البحر الرائق * وفي فتاوى محمد بن الفضل سئل عمن شرط في أصل الوقف الولاية لنفسه ولاولاده قال يجوز بالاجماع كذا في التتارخانية * رجل وقف وقفا ولم يذكر الولاية لاحد قيل الولاية للواقف وهذا على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لان عنده التسليم ليس بشرط أما عند محمد رحمه الله تعالى فلا يصح هذا الوقف وبه يفتى كذا في السراجية * وقف ضيعة له وأخرجها من يده الى قيم ثم أراد أن يأخذها من يده فان كان شرط لنفسه في الوقف أن له العزل والاخراج من يد القيم

عليها البينة وكذلك هذا في البيع * رجلان شهدا لامرأة على وارث رجل أنها كانت امرأة فلان ولم يشهدوا أنه مات وهي امرأته والوارث يجحد ذلك جازت شهادتهما كذا ذكر في المنتقى * امرأة معها ولد فقالت لرجل هذا الولد منك وقد تزوجتني وقال الرجل لم أتزوجك وهذا الولد من زنا زنيت بك لا يثبت نسب الولد منه ولا حد عليه ويقضى عليه بالمهر * رجل قال لامرأة زوجتك أبوك وأنت صغيرة وقالت بل زوجتك وأنا كبيرة لم أرض كان القول قولها والبينة بينة الزوج * رجل أقام البينة على امرأة أنه تزوجها وأقامت أختها عليه بينة أنه تزوجها قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى تقبل بينة الرجل ولا تقبل بينة المرأة لأنها أقامت البينة على نكاح يفسد ولو وقتت بينة المرأة ولم توقت بينة الرجل جازت دعوى الرجل ويثبت نكاح المرأة التي يدعي الرجل ويبطل نكاح المدعية ولها على الزوج نصف المهر * ويسع للشاهدين أن يشهدا بالنكاح إذا رأياهما يسكنان في منزل واحد وينبسط كل واحد منهما على صاحبه كما يكون بين الأزواج وهو بمنزلة ما لو شهدا بالنكاح بالتسامع وكما جازت الشهادة على النكاح بالتسامع قال الشيخ الإمام شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى تجوز الشهادة على الدخول بحكم النكاح بالتسامع * رجلان ادعيا نكاح امرأة وأقام كل واحد منهما البينة أنها امرأته فإن كانت في بيت أحدهما فهو أولى لأنها في يده فترجح بحكم اليد كما لو ادعيا شراء عين من رجل وأقام كل واحد (٤٠٩) منهما البينة أنه اشتراه من فلان بكذا وكان المبيع في يد أحدهما كان هو أولى وكذا لو شهد شهود أحد مدعي النكاح أنه دخل بها كان هو أولى وقد ذكرنا أنه يحل للشهود أن يشهدوا على الدخول بحكم النكاح بالتسامع فإن كانت المرأة في بيت أحدهما أو شهد شهود أحدهما بالدخول وأقام الآخر البينة أنه تزوجها قبله كان هو أولى كما في دعوى الشراء تترجح بينة ذي اليد إلا إذا أقام الآخر البينة على سبق شرائه * وإن ادعيا النكاح وأقام كل واحد منهما البينة وأرخا وتاريخهما سواء فإن كانت في بيت أحدهما يترجح بينة ذي اليد * وإن أرخ أحدهما وللآخر يد فصاحب اليد أولى كما في دعوى الشراء إذا أرخ أحدهما ولم يؤرخ الآخر يقضى لصاحب التاريخ فإن أرخا وتاريخ أحدهما أسبق فالسابق أولى على كل حال وإن لم يؤرخا وعدلت بينة أحدهما فهو أولى وإن عدلت البينتان جميعا لا يقضى لواحد منهما كما لو لم يقيما البينة وإن أقاما البينة ولم يؤرخا وليست هي في يد أحدهما فسألها القاضي فأقرت لأحدهما أنه تزوجها قبل الآخر أو أقرت أنه تزوجها دون الآخر فهي للمقر له لأنهما لما أقاما البينة ولم يكن لأحدهما تاريخ ولا يد بطلت بينتهما للتهاتر فإذا أقرت لأحدهما ثبت نكاح المقر له بتصادقهما * وكذا لو أقاما البينة فمات أحدهما فأقرت المرأة بنكاح الميت صح إقرارها ويقضى لها بالمهر والميراث وكذا لو أقاما البينة على النكاح والدخول فأقرت المرأة لأحدهما أنه دخل بها أولا فهو أولى وإن لم تقر فرق بينهما وكان على كل واحد منهما بالدخول الأقل من المسمى ومن مهر المثل * ولو أنهما ادعيا نكاح امرأة فأقرت لأحدهما ثم أقاما البينة على النكاح ذكر الصدر الشهيد حسام الدين رحمه الله تعالى في الفتاوى الصغرى أنه لا يقضى لأحدهما كما لو لم تقر ولا يصير المقر له بنفس الإقرار صاحب يد أحال الجواب إلى الخصاف رحمه الله تعالى * وإذا ادعت المرأة على رجل نكاحا فجحد فأقامت المرأة البينة يقضى لها ولا يفسد النكاح بجحوده ولو أن أختين ادعت كل واحدة منهما على رجل واحد أنه تزوجها وهو يجحد فأقامت إحداهما البينة على إقراره أنه تزوجها بألف درهم وأنه دخل بها وأقامت الأخرى البينة على إقراره أنه تزوجها بمائة دينار ودخل

كان له ذلك وإن لم يكن شرط ذلك فعلى قول محمد رحمه الله تعالى ليس له ذلك وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى له ذلك ومشايخ بلخ رحمهم الله يفتون بقول أبي يوسف رحمه الله تعالى وبهذا أخذ الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى ومشايخ بخارى يفتون بقول محمد رحمه الله تعالى وبه يفتى كذا في المضمرات * ولو أن الواقف شرط الولاية لنفسه وكان الواقف غير مأمون على الوقف فللقاضي أن ينزعها من يده كذا في الهداية * ولو ترك العمارة وفي يده من غلته ما يمكنه أن يعمره فالقاضي يجبره على العمارة فإن فعل وإلا أخرجه من يده كذا في المحيط * ولو أن الواقف شرط الولاية لنفسه وشرط أن ليس لسلطان أو قاض عزله فإن لم يكن هو مأمونا في ولاية والوقف كان الشرط باطلا وللقاضي أن يعزله ويولي غيره كذا في فتاوى قاضيخان * للقاضي أن يعزل الذي نصبه الواقف إذا كان خيرا للوقف كذا في الفصول العمادية * إن شرط أن يليه فلان وليس لي إخراجه فالتولية جائزة وشرط منع الإخراج باطل كذا في محيط السرخسي * ولو جعل إليه الولاية في حال حياته وبعد وفاته كان جائزا وكان وكيلا في حالة الحياة ووصيا بعد الموت ولو قال وليتك هذا الوقف فله الولاية حال حياته لا بعد وفاته ولو قال وكالتك بصدقتي هذه في حياتي وبعد وفاتي فهو جائز وهو وكيل في حياته ووصيه بعد وفاته كذا في الذخيرة * ولو لم يجعل له قيما حتى حضرته الوفاة فأوصى إلى رجل يكون وصيا في أمواله قيما في أوقافه ولو أوصى إلى آخر بعد ذلك يكون الثاني وصيا ولا يكون قيما ولو لم يجعل قيما حتى نصب القاضي قيما وقضى بقوامته لم يملك الواقف إخراجه ليتولاه بنفسه كذا في الفتاوى العتابية * لو أوصى إليه في الوقف خاصة فهو وصي في الأشياء كلها في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى في ظاهر الرواية وهو الصحيح كذا في الغياثية * وعلى هذا لو أوصى إلى رجل في الوقف وأوصى إلى آخر في ولده أو أوصى إلى رجل في وقف بعينه وأوصى إلى آخر في وقف آخر بعينه كانا وصيين فيهما جميعا كذلك في الذخيرة * ولو وقف أرضه وجعل ولايتها إلى رجل حال حياته وبعد وفاته فلما حضرته الوفاة أوصى إلى رجل ذكر هلال عن محمد رحمه الله تعالى أن الوصي يشارك القيم في أمر الوقف كأنه

بها فعدلت البينتان فان القاضي يفرق و يقضي لكل واحد منهما بالمال الذي شهد الشهود على اقراره استحسانا * وان أقامت احداهما البينة على اقراره بالدخول بها بالنكاح ولم تقم الاخرى البينة على اقراره بالدخول بها ولكنها أقامت على النكاح وهو ينكر الكل فان القاضي يقضي للمدخول بها بصحة نكاحها وبالمهر الذي شهد الشهود لان الدخول دليل على سبق نكاحها ولو لم يقم كل واحدة منهما البينة على اقراره بالدخول بها ولا بالدخول أصلا لا فرق بينه وبينهما و يقضي بنصف المالين لهما بينهما المدعية الدراهم بربع الدراهم والمدعية الدنانير بربع الدنانير * وفي المنتقى ادعى زيد وعمرو نكاح امرأة فقالت تزوجت زيدا بعد عمرو فهي امرأة زيد وان سألها القاضي بعد ما ادعيا النكاح من زوجك منهما فقالت تزوجت زيدا بعد عمرو فهي لعمرو * امرأة ادعت على رجل نكاحا فأنكر الرجل قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يحلف الرجل بالله ما هي امرأتي وان كانت امرأتك فهي طالق بائن وقال بعضهم يحلف على النكاح فمتى حلف وليس للمرأة بينة يقول القاضي فرقت بينكما وفي الاستحلاف على النكاح أخذ المشايخ رحمهم الله تعالى بقول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وعليه الفتوى * وعن نصير رحمه الله تعالى في رجلين ادعيا نكاح امرأة فأقرت لاحدهما قال ليس له أن يحلفها للآخر ما لم يحلف الذي أقرت له المرأة على دعوى الآخر فان حلف المقر له برئ وان نكل عن اليمين فرق بينهما ثم يحلف المرأة للآخر فان حلفت برئت وان نكلت عن اليمين تصير زوجة له * امرأة طلقها زوجها ثلاثا فجاءت الى الاول بعد مدة فتزوجها الاول ثم ادعت أن زوجها الثاني لم يكن دخل بها قال أبو القاسم رحمه الله تعالى ان كانت المرأة عالمة بشرائط حلها للاول فقالت عند النكاح أحللت لك فتزوجها الاول لا يقبل قولها بعد ذلك وان كانت جاهلة لا تعلم بشرائط الحل قبل قولها الا اذا كانت أقرت أن الثاني قد دخل بها * ولو أنها لم تقل شيأ عند نكاح الزوج الاول حتى تزوجها الاول ثم قالت ما تزوجت بزوج آخر أو قالت تزوجت ولم يدخل بي كان القول قولها * امرأة طلقها زوجها ثلاثا فجاءت بعد مدة فأخبرت أنها تزوجت فلانا فجامعها وأنكر الزوج الثاني الجماع ذكر الناطفي رحمه الله تعالى أن القول قولها ويجوز للاول نكاحها * ولو أقر الزوج الثاني بجماعها وهي تنكر كان القول قولها ولا تحل للاول * ولو قال الزوج الاول بعد ما تزوجها ما وطئك الزوج الثاني وقالت قد وطئني فرق بينهما وعليه نصف الصداق * ولو قال الزوج الثاني تزوجتك قبل انقضاء عدتك من الزوج الاول وقالت قد كنت أسقطت بعد طلاق الاول سقطا استبان خلقه فرق بينهما ولا مهر لها وان قالت أولا أسقطت كذا ثم قالت كنت في العدة عند نكاحك كان القول قولها ويفرق بينهما ولها المهر * رجل تزوج امرأة ثم قال لها كان لك زوج قبلي فلان وقد طلقك وانقضت عدتك فتزوجتك قالت ما طلقني الاول لا يفرق بينهما فان حضر الغائب بعد ذلك وأنكر الطلاق فرق بينهما وهي للاول * وان أقر الاول بالنكاح والطلاق وكذبته المرأة في الطلاق كان الطلاق واقعا عليها فتعتد من الاول من هذا الوقت ويفرق بينها وبين الآخر وان صدقته المرأة في جميع ما قال كانت امرأة الآخر وان أنكرت ما أقر به الاول من النكاح والطلاق فهي امرأة الآخر * اذا قالت امرأة تزوجت بغير شهود أو في العدة أو ما كنت مجوسية أو أمة فأنكر الزوج ذلك كان القول قول الزوج اجماعا * وان أقر الزوج بشيء من ذلك وكذبته المرأة يكون طلاقا قاحكما * وقال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن

جعل ولاية الوقف اليهما كذا في المحيط * ولو وقف أرضين وجعل لكل متوليا لا يشارك أحدهما الآخر ولو جعل ولاية وقفه لرجل ثم جعل رجلا آخر وصيا يكون شريكا للمتولي في أمر الوقف الا أن يقول وقفت أرضي على كذا وكذا وجعلت ولايتها لفلان وجعلت فلانا وصيا في تركاتي وجميع أموري فحينئذ ينفرد كل منهما بما فوض اليه كذا في البحر الرائق ناقلا عن الاسعاف * وان شرط أن يليه فلان بعد موتي ثم بعده يليه فلان فهذا الشرط جائز كذا في محيط السرخسي * واذا قال أوصيت الى فلان ورجعت عن كل وصية لي كانت ولاية الوقف اليه وخرج المتولي من أن يكون متوليا واذا جعل الواقف الولاية الى اثنين أو صارت الولاية الى الوصي والمتولي لم يكن لاحدهما بيع غلة الوقف و ينبغي على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن يكون له ذلك فان باع أحدهما وأجاز الآخر أو وكل أحدهما صاحبه به جاز كذا في الحاوي * وان أوصى الى رجل في وقفه واشترط عليه أنه ليس له أن يوصي الى غيره جاز الشرط كذا في الظهيرية * وان مات أحد الوصيين وأوصى الى جماعة لم يتفرد واحد بالتصرف ويجعل نصف الغلة في يد الجماعة الذين قاموا مقام الوصي الهالك كذا في الحاوي * ولو أن الواقف جعل ولاية الوقف الى رجلين بعد موته ثم ان أحد الرجلين أوصى الى صاحبه في أمر الوقف ومات جاز تصرف الحي منهما في جميع الوقف كذا في فتاوى قاضيخان * ولو أوصى الى رجلين فقبل أحدهما وأبى الآخر فالقاضي يقيم مكانه رجلا آخر حتى يجتمع رأي الرجلين كما قصد الواقف ولو فوض القاضي الولاية تمامها الى هذا الذي قبل جاز وهذا يجب أن يكون بلا خلاف كذا في الظهيرية * وان أوصى الى رجل وصبي أقام القاضي بدل الصبي رجلا كذا في الحاوي * ولو جعلها لفلان الى أن يدرك ولده فاذا أدرك كان شريكا له لا يجوز ما جعله لابنه في رواية الحسن وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يجوز ولو أوصى الى رجل بأن يشتري بمال سماه أرضا ويجعلها وقفا على وجه سماه له وأشهد على وصيته جاز ويكون متوليا وله الايصاء به لغيره ولو نصب متوليا على وقف ثم وقف وقفا آخر ولم يجعل له متوليا لا يكون المتولي الاول متوليا على الثاني الا أن يقول أنت وصيي كذا في البحر الرائق *

لو

الفضل رحمه الله تعالى اذا كان للمرأة زوج معروف طلقها فتزوجت بآخر وقالت تزوجت وأنا فى العدة ان كان بين طلاق الاول ونكاح الثانى أقل من شهرين كان القول قول المرأة وان كان مقدار شهرين لا يقبل قولها عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى وهذا بخلاف المطلقة اذا عادت الى الزوج الاول بعد شهور ثم قالت لم أتزوج غيرك كان القول قولها وليس هذا كالعدة * وذكر فى المنتقى رجل شهد على رجل أنه طلق هذه المرأة ولم يشهد أنها امرأته فأجاز القاضى شهادته عليهما ثم ادعى الشاهد أنها امرأته وقال لم أعرفها ولم أكن دخلت بها قال يقبل منه ذلك * وكذا لو شهد على اقرار المرأة أنها امرأة هذا الرجل فأجاز القاضى عليها اقرارها وجعلها امرأته ثم ادعى الشاهد أنه تزوجها منذ سنة وأنى لم أعرفها وأقام البينة قال يقبل منه ويبطل القاضى قضاءه ويردها على الشاهد ولو كان بدأ فشهد أنها امرأته ثم ادعى التزوج لم يقبل ذلك منه * رجل تزوج امرأة ثم ادعى انه اشتراها ممن يملكها لا تقبل بينته على ذلك حتى يشهدوا أنه اشتراها من فلان وهو يملكها بعد التزوج * وكذا اذا ساوم بدار فى يد رجل ثم ادعى أنها له اشتراها من فلان وهو يملكها لا يقبل منه ذلك حتى يشهدوا أنه اشتراها من فلان بعد المساومة وهى له وأقر الذى فى يديه الدار أنه وكيل البائع * رجل اشترى خادما منتقبة من رجل فلما رفعت نقابها قال المشترى هذه خادمى ولم أعرفها لا يقبل قوله ولا تقبل بينته * امرأة غاب عنها زوجها فنعى اليها

ففعلت ما يفعل أهل المصيبة واعتدت وتزوجت بزوج ثم جاء رجل وقال رأيت زوجك حيا فى بلد كذا قالوا ان صدقت الذى أخبرها أولا بالموت لم يكن لها الا القرار مع الزوج الثانى لان خبر الواحد العدل مقبول فى الموت فتجوز الشهادة على الموت بالتسامع بسماعه من واحد وفى غير الموت لا يحل له أن يشهد بسماعه من الواحد لان غير الموت كالنكاح والوقف يكون بمشهد من الجماعة غالبا فلا يكتفى بخبر الواحد * أما الموت لا يكون بمشهد من الجماعة غالبا * اذا ادعت أختان على رجل وأقامت كل واحدة منهما البينة أنه تزوجها أولا كان ذلك الى الزوج اذا صدق واحدة منهما أنها الاولى كانت امرأته وتبطل بينة الاخرى ولا شئ لها من المهر ان لم يكن دخل بها وان قال الزوج لم أتزوج واحدة منهما أو قال تزوجتهما جميعا ولا أدرى الاولى منهما قال فى الكتاب فرق بينه وبينهما وعليه نصف المهر بينهما ان لم يكن دخل بواحدة منهما اذا قال تزوجتهما ولا أدرى الاولى منهما وأما اذا قال لم أتزوج واحدة منهما ينبغى أن لا يجب شئ والاصح أن هذا الجواب فى الفصلين سواء وهو كما لو أقامتا البينة بعد موت الزوج فانه يقضى لكل واحدة منهما بالمهر والميراث

فصل فيما يتعلق بالنكاح من المهر والولد وغير ذلك

وبعض هذه المسائل أعيدت لزيادة فائدة * رجل قال لامرأته تزوجتك وأنا صبى فقالت لا بل تزوجتنى وأنت بالغ كان القول قوله الا أن القاضى لا يفرق بينهما بل يسأله هل أجاز وليك أم لا ان قال لا يقول له القاضى هل أجزت بعد البلوغ ان قال لا يقول له القاضى هل تجيز الآن ان قال لا يفرق بينهما * امرأة وهبت مهرها من الزوج وقالت أنا مدركة ثم قالت بعد ذلك لم أكن مدركة وكذبت فيما قلت قالوا ان كان قدها قد المدركات فى ذلك الوقت أو كان بها علامة المدركات لا يصدق أنها لم تكن مدركة وان لم يكن كذلك كان القول قولها * رجل زوج ابنته البالغة فجاءت بعد موت الزوج تطلب الميراث ان قالت زوجنى والدى بأمرى كان لها الميراث وان قالت لم أكن أمرته بالتزويج لكن حين بلغنى أنه زوجنى منه أجزت ان أقامت البينة على ما قالت كان لها الميراث وان لم تقم البينة لا يثبت النكاح ولا ميراث لها

لو شرط الولاية لولده على أن يليها الافضل فالافضل من ولده تكون الولاية الى أفضل أولاده فان صار أفضلهم فاسقا فالولاية لمن يليه فى الفضل فان ترك الافضل الفسق وصار أعدل وأفضل من الثانى فالولاية تنتقل اليه فى ظاهر الرواية كذا فى محيط السرخسى * ولو قال الواقف ولاية هذا الوقف الى الافضل فالافضل من ولدى وأبى الافضل القبول فى الاستحسان الولاية لمن يليه فى الفضل لان اباء الافضل بمنزلة موته كذا فى المحيط ولو جعل الولاية لافضل أولاده وكانوا فى الفضل سواء تكون لاكبرهم سنا ذكرا كان أو أنثى ولو لم يكن فيهم احد أهلا لها فالقاضى يقيم أجنبيا الى ان يصير أحد منهم أهلا لها فترد اليه ولو جعلها الاثنين من أولاده وكان منهم ذكر وأنثى صالحان للولاية تشارك فيه لصدق الولد عليها أيضا بخلاف ما لو قال لرجلين من أولادى فانه لا حق لها حينئذ كذا فى البحر الرائق * ولو ولى القاضى أفضلهم ثم صار فى ولده من هو أفضل منه فالولاية اليه واذا استوى الاثنان فى الصلاح فالاعلم بأمر الوقف أولى ولو كان أحدهما أكثر ورعا وصلاحا والآخر أعلم بأمور الوقف فالاعلم أولى بعد أن يكون بحال تؤمن خيانته كذا فى الذخيرة * فى الحاوى وفى نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى اذا أوصى الى ابنه الصغير جعل القاضى له وصيا فاذا بلغ لم يكن له أن يخرج الوصى الا بأمر القاضى كذا فى التتارخانية * ولو جعل الولاية الى عبد الله حتى يقدم زيد فهو كما قال فاذا قدم زيد فكلاهما والسيان عند أبى حنيفة رحمة الله تعالى كذا فى الظهيرية * الا أن يقول فاذا قدم فلان فالولاية اليه فحينئذ لا يكون للحاضر ولاية اذا قدم الغائب وقال أبو يوسف وهلال رحمهما الله تعالى الولاية تنتقل الى القادم وزالت ولاية الحاضر كذا فى محيط السرخسى * ولو قال ولايته الى عبد الله ما دام بالبصرة فهو على ما شرط وكذلك لو قال الى امرأتى ما لم تتزوج فاذا تزوجت فلا ولاية لها ولو قال الولاية الى عبد الله ومن بعده الى زيد فمات عبد الله وأوصى الى رجل كانت الولاية لزيد كذا فى الحاوى * اذا مات المتولى والواقف حى فالرأى فى نصب قيم آخر الى الواقف لا الى القاضى وان كان الواقف ميتا فوصيه أولى من القاضى فان لم يكن أوصى الى أحد فالرأى فى ذلك الى القاضى كذا فى الفتاوى الصغرى *

لانها أقرت أن نكاح الاب انعقد موقوفا فلا يقبل قولها في التنفيذ الا ببينة * رجل زوج ابنته البالغة فبلغها الخبر ثم اختصما الى القاضي فادعى الزوج أنها سكتت حين علمت فقالت لا بل رددت ان قالت رددت حين علمت كان القول قولها وان قالت علمت بالنكاح يوم كذا فرددت وقال الزوج لا بل سكت كان القول قول الزوج وهو نظير ما ذكر في الشفعة اذا اختلف الشفيع مع المشترى على هذا الوجه ان قال الشفيع طلبت الشفعة حين علمت بالبيع كان القول قوله وان قال علمت بالشراء يوم كذا فطلبت لا يقبل قوله * صغيرة زوجها غير الاب والجد فاختصمت زوجها بعد البلوغ وهي بكر فقالت اخترت الفرقة حين بلغت وكذبها الزوج لا يقبل قولها الا ببينة * وان اختلفا في الحال فقالت بلغت الان واخترت الفرقة فقال الزوج لا بل بلغت قبل هذا وسكت كان القول قولها وان كانت ثيبا وقت البلوغ لا يبطل خيارها الا بالرضا صريحا أو دلالة نحو التمكين وغير ذلك * ادعت امرأة مهرها من زوجها على وارث زوجها أكثر من مهر مثلها ان كان الوارث مقرا بالنكاح يقول له القاضي أكان مهرها كذا يذكر مهرا أكثر من مهر مثلها فان قال الوارث لا يقول له القاضي أكان مهرها كذا يذكر مهرا دون الاول لكنه أكثر من مهر مثلها ان قال لا يقول له القاضي أكان كذا الى أن يأتي القاضي على مقدار مهر المثل فبعد ذلك اذا قال الوارث لا ألزمه القاضي مقدار مهر المثل ويحلفه على الزيادة *ونظيره اذا أقر رجل لرجل بمال غير مقدر من الدراهم فان القاضي يفعل هكذا الى أن يأتي القاضي على درهم فبعد ذلك يلزمه درهم ويحلفه على الزيادة بدعوى المدعي هذا اذا كان القاضي يعرف مقدار مهر مثلها فان كان لا يعرف يأمر أمناءه بالسؤال ممن يعلم أو يكلفها اقامة البينة على ما تدعي *رجل زوج ابنته الصغيرة فأدركت بعد ما دخل بها فطلبت مهرها من الزوج فقال الزوج دفعت المهر الى أبيك وأنت صغيرة فصدقه الاب في ذلك قالوا لا يجوز اقرار الاب عليها ولها أن تأخذ مهرها من الزوج ولا يرجع الزوج على الاب * ابن ادعى مهر أمه في تركة والده قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى ان كلفه القاضي اقامة البينة على ما ادعى جاز وان عجز عن اقامة البينة يقضى له بمهر المثل قالوا هذا قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وأما على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يقضى بمهر المثل بعد موت الزوجين * مطلقة طلبت نفقة ولدها من الزوج المطلق فقال المطلق تزوجت بزوج آخر ولم يبق لك حق الحضانة وأنا آخذ منك الولد فقالت لم أتزوج أو قالت تزوجت رجلا وطلقني كان القول قولها أما اذا أنكرت التزوج فظاهر وكذلك اذا قالت تزوجت رجلا لانها أقرت بالنكاح لمجهول فلم يصح اقرارها * وان قالت تزوجت فلانا وطلقني لا يقبل قولها ويكون للاب أن يأخذ منها الولد الا أن يصدقها المقر له في الطلاق * صغير جاءت به أم أمه تطلب النفقة من الاب فقال الاب أنا أحق به لان أمه في نكاحي لكنها هربت مني وقالت الجدة لا بل ماتت أمه قالوا يترك الولد مع الجدة ويقال للاب اطلب امرأتك لان الام اذا لم يعرف مكانها كانت بمنزلة المفقودة فان أحضر الاب امرأة وقال هذه ابنتك وولدي هذا منها وصدقته المرأة في ذلك وقالت الجدة ما هذه ابنتي وابنتي قد ماتت كان القول قول الاب والمرأة وهما أولى بالولد * وكذا لو قال الاب أولا حين خاصمته الجدة هذا ابني لا من ابنتك فالقول قوله لان الجدة أقرت له بالنسب والاب

وفي الأصل الحاكم لا يجعل القيم من الاجانب ما دام من أهل بيت الواقف من يصلح لذلك وان لم يجد منهم من يصلح ونصب غيرهم ثم وجد منهم من يصلح صرفه عنه الى أهل بيت الواقف كذا في الوجيز * وفي الحاوي ذكر الانصاري في وقفه ان أخرج الوالي وصي الواقف من ولاية الصدقة لفساد فصلح بعد ذلك أترى أن ترده الى ولايته قال نعم فان لم يكن من يتولاه من جيران الواقف وقراباته الا برزق ويفعل واحد من غيرهم بغير رزق قال ذلك الى القاضي ينظر في ذلك ما هو الافضل لاهل الوقف وأصلح للصدقة كذا في التتارخانية * قال في جامع الفصولين لو شرط الواقف أن يكون المتولي من أولاده وأولاد أولاده هل للقاضي أن يولي غيره بلا خيانة ولو ولاه هل يكون متوليا قال شيخ الاسلام برهان الدين في فوائده لا كذا في النهر الفائق * لو مات القاضي أو عزل يبقى من نصبه على حاله كذا في القنية * وللمتولي أن يفوض لغيره عند موته كالوصي له أن يوصي الى غيره الا اذا كان الواقف جعل لذلك المتولي مالا مسمى لم يكن ذلك لمن أوصى اليه بل يرفع الامر الى القاضي اذا تبرع بعمله ليفرض له أجر مثله الا أن يكون الواقف جعل ذلك لكل متول وليس للقاضي أن يجعل للذي كان أدخله ما كان الواقف جعله للذي كان أدخله كذا في فتح القدير * واذا أراد المتولي أن يقيم غيره مقام نفسه في حياته وصحته لا يجوز الا اذا كان التفويض اليه على سبيل التعميم هكذا في المحيط * لو كان الوقف على أرباب معلومين يحصى عددهم فنصبوا متوليا له بدون أمر القاضي تكلموا فيه كثيرا قال الصدر الشهيد حسام الدين المختار أنه لا تصح التولية منهم وعن شيخ الاسلام أبي الحسن أنه قال كان مشايخنا رحمهم الله تعالى يجيبون أنهم اذا نصبوا متوليا يصير متوليا كما لو أذن القاضي بذلك ثم اتفق المتأخرون والاستاذ ظهير الدين أن الافضل أن ينصبوا متوليا ولا يعلم القاضي به لما عرفوا من اطماعهم في الاوقاف قال العبد هذا في زماننا وقد تحقق بالوقوع ما كان محتملا للفساد فوجب الاخذ بفتوى المتأخرين كذا في الغياثية * وقف صحيح على مسجد بعينه وله قيم فمات القيم فاجتمع أهل المسجد وجعلوا رجلا متوليا بغير أمر القاضي فقام هذا المتولي بعمارة

المسجد

منكر حق الجدة * رجل أعتق أمته ثم خاصمت مولاها وله اولد فقالت للمولى أعتقتني قبل الولادة والولد حر وقال المولى لا بل ولدته قبل الاعتاق والولد رقيق ذكر الناطفي رحمه الله تعالى ان كان الولد في يدها كان القول قولها وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان كان الولد في أيديهما فكذلك يكون القول قولها لانها تدعي الولادة في أقرب الاوقات وفيه حرية الولد ولو أقاما البينة فبينتها أولى لان بينة المولى قامت على نفي العتق وبينتها قامت على اثبات الحرية وكذلك هذا في الكتابة وأما في التدبير القول يكون للمولى لانهما تصادقا على رق الولد * وذكر في المنتقى عن محمد رحمه الله تعالى أنه قال ان كان الولد يعبر عن نفسه يرجع اليه ويكون القول قول الولد وان كان لا يعبر كان القول لمن هو في يده منهما وان أقاما البينة فبينتها أولى وكذا لو كان مكان الاعتاق كتابة ثم اختلفا في الولد * ولو أعتق الجارية ثم اختلفا بعد حين في الولد فقالت ولدته بعد ما عتقت فأخذته مني وقال المولى ولدته قبل العتق فأخذته منك وأنت أمة لي فان كان الولد لا يعبر عن نفسه رده المولى الى الام لانه أقر أنه أخذه منها وكذلك في المكاتبة أما في المدبرة وأم الولد القول للمولى * جارية بين رجلين أو ثلاثة أو أكثر ولدت ولدا فادعوه جميعا يثبت النسب من الكل في قول أبي حنيفة وزفر والحسن بن زياد رحمهم الله تعالى * وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى في رواية يثبت من الخمسة لا من الزيادة لان المقصود من النسب أحكامه لا عينه وأحكامه الميراث والحضانة والتربية ونحو ذلك مما يقبل الشركة فيقبل بينة الكل كالو ادعوا نتاج دابة فأقام كل واحد منهم البينة أنها دابته ولدتها دابتي هذه لدابة معروفة له فانه يقضي بالبينات وان كثرت * أمة ولدت أولادا في بطون مختلفة فشهد ثلاثة نفر على اقرار المولى شهد أحدهم أنها حين ولدت الاكبر أقر المولى أنه ابنه وشهد الثاني أنها حين ولدت الثاني أقر المولى أنه ابنه وشهد الثالث أنه أقر بالثالث والمولى يجحد جميع ذلك قال محمد رحمه الله تعالى الولد الاكبر عبد يباع لانه لم يشهد على اقرار المولى بنسبه الا واحد فلا يثبت نسبه والثاني حكمه حكم ولد أم الولد لان الاول مع الثاني شهدا على اقراره أنها أم ولد له وان لم يجتمعا على نسب الثاني فقد اجتمعا على حق الحرية للام فيثبت ذلك الحق بشهادتهما للولد الثاني وان لم يثبت نسبه واذا صارت الجارية أم ولد له بالولد الثاني كان الولد الثالث ولد أم ولد له فيثبت نسبه منه الا أن ينفيه * وذكر في المنتقى رجل مات وترك أمة لها ثلاثة أولاد في بطون مختلفة فأقامت الامة شاهدين أن الميت أقر أن هذا الولد الاكبر ولده منها قال هو ابنه والاوسط والاصغر بمنزلة أمهم فان بين الشهود فقالوا نشهد أنه أقر بهذا الولد الاكبر أنه ولد قبل أن تلد هذين فان الاوسط والاصغر ابناه أيضا وقال زفر رحمه الله تعالى في الاول أيضا هما ابناه وقال محمد رحمه الله تعالى اذا جاءت بولد بعد اقرار المولى بالولد الاكبر لستة أشهر فصاعدا لزمه الولد وان جاءت به لاقل من ستة أشهر لا يلزمه لانها انما صارت فراشا له منذ يوم أقر بالولد الاول فلا يلزمه ما كان من الحبل قبل ذلك * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى في الامالي رجل له أمة لها ثلاثة أولاد في بطون مختلفة فقال أحد هؤلاء ولدي ومات قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يعتق كل الولد الاصغر وتعتق الام فأما الولد الاول والاسط يعتق من كل واحد منهما ثلثه كانه قال أحدكم حر فالاصغر حر في الاحوال كلها فيعتق كله وأما الآخران كل واحد منهما يعتق في حال دون حالين فيعتق ثلثه وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى في رواية أخرى يعتق من الاول والاوسط من كل واحد منهما نصفه * رجل عالج جاريته فيما دون الفرج فأنزل فأخذت الجارية ماءه في شيء فاستدخلته فرجها فعلقت عن أبي حنيفة

المسجد من غلات وقف المسجد اختلف المشايخ في هذه التولية والاصح أنها لا تصح ويكون نصب القيم الى القاضي ولا يكون هذا المتولي ضامنا لما أنفق في العمارة من غلات الوقف ان كان هذا المتولي آجر الوقف وأخذ الغلة وأنفق لانه اذا لم تصح التولية يصير غاصبا والغاصب اذا آجر الغصب كان الاجر له كذا في فتاوى قاضيخان * وأنت تعلم ان المفتى به تضمين غاصب الاوقاف كذا في فتح القدير * اذا وقف على أولاده وهم في بلدة أخرى فللقاضي بلدهم أن ينصب قيما والقاضي اذا نصب قيما وجعل له شيأ معلوما يأخذه كل سنة حل له قدر أجر مثله وان لم يشترط الواقف ذلك كذا في السراجية * ولو أن قيمين في الوقف أقام كل قيم قاضي بلدة غير بلدة أخرى هل يجوز لكل واحد منهما أن يتصرف بدون الآخر قال الشيخ الامام اسمعيل الزاهد ينبغي أن يجوز تصرف كل واحد منهما ولو أن واحدا من هذين القاضيين أراد أن يعزل القيم الذي أقامه القاضي الآخر قال ان رأى القاضي المصلحة في عزل الآخر كان له ذلك والا فلا كذا في فتاوى قاضيخان * نصب القاضي قيما آخر لا ينعزل الاول ان كان منصوب الواقف وان كان منصوبه ويعلمه عند نصب الثاني ينعزل * (في فتاوى صاعد) متولي الوقف باع شيأ منه أو رهن فهو خيانة فيعزل أو يضم اليه ثقة * ولو قال متول من جهة الواقف عزلت نفسي لا ينعزل الا أن يقول له أو للقاضي فيخرجه كذا في القنية * آجر القيم ثم عزل ونصب قيم آخر فقيل أخذ الاجر للمعزول والاصح أنه للمنصوب لان المعزول آجرها للوقف لا لنفسه ولو باع القيم دارا اشتراها بمال الوقف فله أن يقيل البيع مع المشتري اذا لم يكن البيع بأكثر من ثمن المثل وكذا اذا عزل ونصب غيره فللمنصوب اقالته بلا خلاف كذا في البحر الرائق * الواقف جعل للوقف قيما فلو مات القيم له أن ينصب آخر وبعد موته للقاضي أن ينصب والافضل أن ينصب من أولاد الموقوف عليه أو أقاربه ما دام يوجد منه أحد يصلح لذلك كذا في التهذيب * وان كان في الارض الموقوفة نخل وخاف القيم هلاكها كان للقيم أن يشتري من غلة الوقف فصيلا فيغرسه كيلا ينقطع كذا في فتاوى قاضيخان * وهو نظير الدار الموقوفة يؤمر بادخال خشبة أو لبنة ونحوهما حتى لا تخرب كذا في الذخيرة * فان كانت قطعة من هذه

رحمه الله تعالى ان الولد ولده وتصير الجارية أم ولده * وذكر في الاصل أمة ولدت في ملك رجل ثلاثة أولاد في بطون مختلفة فادعى المولى أحدهم قال ان ادعى الاصغر يثبت نسب الاصغر منه وله أن يبيع الآخرين عند الكل وان ادعى الاكبر يثبت نسب الاكبر منه والاوسط والاصغر بمنزلة الام ليس له أن يبيعهما ولا يثبت نسبهما منه فعندنا دعوى الاكبر تكون نفيا للآخرين دلالة لان الاقرار بنسب الولد حق عليه شرعا فكان تخصيص الاكبر بالدعوى والسكوت عن الآخرين بمنزلة النفي وولد أم الولد ينتفي من غير لعان وقال زفر رحمه الله تعالى دعوى الاكبر يكون دعوى الكل * رجل باع أم ولده والمشتري يعلم بذلك فجاءت بولد فادعاه المشتري فان الولد لا يكون للمشتري ويكون للبائع ان لم ينفه فان نفاه البائع يثبت نسبه من المشتري استحسانا ولا يكون حرا لان المشتري اذا كان يعلم أنها أم ولد لا يكون مغرورا ولو لم يعلم المشتري أنها أم ولد له كان الجواب كذلك الا أن ههنا اذا نفاه البائع وادعاه المشتري كان حرا لان المشتري اذا لم يعلم يكون مغرورا وولد المغرور حر * رجل اشترى جارية فظهر بها حبل بعد أيام فخاصم البائع في ذلك فقال له البائع أمسكها فان ثبت الحبل فهو مني وأمر البائع غلامه أو وكيله ليرد الثمن على المشتري ويقبض الجارية عند ذلك وغاب المشتري فأسقطت سقطا استبان خلقه لاقل من مائة وعشرين يوما من وقت قول البائع ذلك فان السقط يكون من البائع وعليه دفنه وتصير الجارية أم ولده فيرد الثمن على المشتري لانها اذا جاءت بسقط استبان خلقه ظهر أنها كانت حاملا وقت كلام البائع لان خلق الولد لا يتم لاقل من مائة وعشرين يوما فيثبت نسبه من البائع * رجل قال ان كان في بطن جاريتي غلام فهو مني وان كانت جارية فليست مني فولدت ولدا لاقل من ستة أشهر ذكر عصام رحمه الله تعالى أنه يثبت نسبه منه غلاما كان أو جارية لان الانسان لا يعلم ما في بطن الحامل * امرأة الحر اذا جاءت بولد فنفاه لاعن القاضي بينهما ثم ينظر بعد ذلك ان نفاه في مدة قريبة بعد الولادة ينقطع نسب الولد وان نفاه في مدة بعيدة لا ينقطع * وأبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى قدرا المدة البعيدة بأربعين وقالا بعد الاربعين لا ينقطع نسب الولد وقبله ينقطع وأبو حنيفة رحمه الله تعالى فوض ذلك الى رأى القاضي ولم   أن
يقدر ذلك * رجل هنئ بولد المنكوحة فسكت ثم نفاه بعد ذلك لا يصح نفيه وكذلك في ولد أم الولد فالسكوت عند التهنئة فيهما يكون قبولا للولد وفي ولد الجارية لا يكون قبولا * رجل في يديه مال زعم أنه ورثه من امرأة كانت له وسمى تلك المرأة ثم أقر هو لرجل أنه أخ تلك المرأة فقال المقر له أنا أخوها ولست أنت بزوج لها قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يكون المال بينهما النصف للزوج والنصف للاخ المقر له الا أن يقيم الاخ البينة أنه أخ تلك المرأة وقال زفر رحمه الله تعالى المال كله للاخ الا أن يقيم الزوج البينة على أنه زوجها * وهذه ثلاث مسائل * أحدها هذه * والثانية مجهول النسب في يده مال فقال ورثته من أبي وهو فلان ثم أقر بعد ذلك بأخ لاب وأم فقال المقر له أنا ابن فلان الميت وأنت لست بابن له قال أبو يوسف رحمه الله تعالى المال بينهما نصفان وقال زفر رحمه الله تعالى المال كله للمقر له * والثالثة امرأة أقرت أنها ورثت هذا المال من زوجها فلان ثم أقرت بأخ لزوجها فقال الاخ أنا أخ ولست أنت بامرأة له قال أبو يوسف رحمه الله تعالى للزوجة الربع والباقي للاخ وقال زفر رحمه الله تعالى المال كله للاخ الا اذا أقامت المرأة البينة على النكاح * رجل ادعى على ميت دينا بحضرة وارثه وهو يقر أنه ليس في يد الوارث مال فانه يسمع دعواه ولو أقام البينة على ذلك قبلت بينته وان لم يكن له بينة كان له أن يحلف الوارث على العلم بالدين كذا ذكر الخصاف رحمه الله تعالى وكذا لو

الارض سبخة لا تنبت شيئا فيحتاج الى كسح وجهها واصلاحها حتى تنبت كان للقيم أن يبدأ من غلة جملة الارض بمؤنة اصلاح تلك القطعة كذا في المحيط * ثم اعلم أن التعمير انما يكون من غلة الوقف اذا لم يكن الخراب بصنع أحد ولذا قال في الولوالجية رجل آجر دارا موقوفة فجعل المستأجر رواقها مربطا يربط فيها الدواب وخربها يضمن كذا في البحر الرائق * واذا أراد القيم أن يبني فيها قرية ليكثر أهلها وحفاظها ويحرث فيها الغلة لحاجته الى ذلك كان له أن يفعل ذلك وهذا كالخان الموقوف على الفقراء اذا احتيج فيه الى خادم يكسح الخان ويفتح الباب ويسده فيسلم المتولي بيتا من بيوته الى رجل بطريق الاجرة له ليقوم بذلك فهو جائز كذا في الظهيرية * ولو كانت الارض متصلة ببيوت المصر يرغب الناس في استئجار بيوتها وتكون غلة ذلك فوق غلة الزرع والنخيل كان للقيم أن يبني فيها بيوتا فيؤاجرها بخلاف ما اذا كانت الارض الموقوفة بعيدة من بيوت المصر فان ثمة لا يكون للقيم أن يبني فيها بيوتا يؤاجرها كذا في فتاوى قاضيخان * فان كان المشروط له غلة الارض جماعة رضي بعضهم بأن يرمه المتولي من مال الوقف وأبى البعض فمن أراد العمارة عمر المتولي حصته بحصته ومن أبى يؤاجر حصته ويصرف غلتها الى العمارة الى أن تحصل العمارة ثم تعاد اليه كذا في خزانة المفتين * وهكذا في الحاوي * ذكر في فتاوى أبي الليث حانوت موقوف على الفقراء وله قيم بنى رجل في هذا الحانوت بناء بغير اذن القيم ليس له أن يرجع بذلك على القيم فبعد ذلك ينظر ان كان أمكنه رفع ما بنى من غير أن يضر بالبناء القديم فله رفعه وان لم يمكنه رفع ما بنى من غير أن يضر بالبناء القديم فليس له رفعه ولكن يتربص الى أن يتخلص ماله من تحت البناء ثم يأخذها ان لم يرض هو بتملك القيم البناء للوقف بالقيمة وان اصطلح مع الوصي على أن يجعل البناء للوقف ببدل يجوز لكن ينظر الى قيمته مبنيا والى قيمته منزوعا فأيهما كان أقل لا يجاوز ذلك كذا في المحيط * واذا وقف رجل داره على أن يسكنها فلان مدة حياته أو عشر سنين أو أكثر ثم بعد ذلك للمساكين فهو جائز وليس له أن يؤاجرها وله أن يسكن فيها بنفسه وعياله ووصيفه فان كان الموقوف عليهم جماعة فأراد بعضهم أن يسكنها وأراد بعضهم أن يؤاجرها أمرهما الحاكم بالتهايؤ ثم من أراد

كان المديون مات ولم يترك مالا فى يد وارثه فان الوارث يكون خصما المدعى الدين وتقبل بينته ويقضى بدينه حتى لو ظهر للميت مال أخذه صاحب الدين ولو تبرع انسان بقضاء دين الميت جاز * رجل مات وترك أخوين فأقر أحدهما بأخ ثالث وأنكر الآخر قال علماؤنا رحمهم الله تعالى يأخذ المقر له من المقر نصف ما فى يده * وقال ابن أبى ليلى رحمه الله تعالى يأخذ ثلث ما فى يده * رجل مات وترك ألفا فادعى رجل على الميت ألف درهم وأقام البينة وقضى القاضى له بالالف ودفع اليه ثم جاء رجل آخر وادعى على الميت ألف درهم وأنكر ورثة الميت وصدقه المقضى له بالالف فان الثانى يأخذ من المقضى له نصف ما فى يده * ولو ادعى بعض الورثة دينا على مورثه فصدقه البعض وأنكر البعض فانه يأخذ الدين من نصيب من صدقه بعد أن يطرح نصيب المدعى من ذلك الدين * ولو ادعى رجل أجنبى على الميت ألف درهم فصدقه بعض الورثة وكذبه البعض ذكر فى الكتاب أنه يأخذ كل الدين من نصيب من صدقه لان الذى صدقه مقر أن الدين مقدم على الميراث وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى عندى يأخذ من المصدق ما يخصه من الدين وهو قول الشعبى والبصرى ومالك وابن أبى ليلى رحمهم الله تعالى وقال هذا أعدل وأحسن * رجل مات وترك ابنين فادعى أحدهما أن لابيهما على هذا الرجل ألف درهم من ثمن مبيع وادعى الآخر أنه كان من قرض وأقام كل واحد منهما البينة على ما ادعى فانه يقضى لكل واحد منهما بخمسمائة ليس لاحدهما أن يشارك صاحبه فيما قبض * رجل له تسعة أولاد أقر فى صحته وجواز اقراره أن لخمسة من أولاده فلان وفلان وفلان وذكر أسماءهم عليه ألف درهم ثم مات وأنكر سائر الورثة ذلك فشهد الشهود على اقراره بذلك وقالوا لا نعرف الاولاد الذين أقر لهم لانهم ما كانوا حضورا وقت الاقرار قالوا ان أقر سائر الورثة بأسامى هؤلاء يثبت المال بشهادتهم وان أنكروا وأقام المدعون البينة على أنهم يسمون بالاسامى التى ذكرها الشهود يقضى لهم بذلك اذا لم يكن فى سائر الورثة مثلهم فى الاسامى * رجل مات وترك مالا فادعى بعض الورثة عينا من أعيان التركة أن المورث وهبه منه فى صحته وقبضه وبقية الورثة قالوا كان ذلك فى المرض فان القول يكون قول من يدعى الهبة فى المرض وان أقاموا البينة فالبينة بينة من يدعى الهبة فى الصحة كذا ذكر فى الجامع الصغير * وذكر النسفى رحمه الله تعالى فى الفتاوى امرأة ماتت واختلف الزوج وورثتها فى مهرها الذى كان عليه فادعى الزوج أنها وهبت منه فى صحتها وادعى الورثة أن الهبة كانت فى مرض موتها فالقول يكون قول الزوج لانه منكر استحقاق ورثة المرأة المال على الزوج واستحقاق الورثة ما كان ثابتا فيكون القول قوله الا أن هذا يخالف رواية الجامع الصغير ولا اعتماد على تلك الرواية لانهم تصادقوا على أن المهر كان واجبا عليه واختلفوا فى السقوط فكان القول قول من ينكر السقوط ولان الهبة حادثة والاصل فى الحوادث أن تحال الى أقرب الاوقات

فصل فى الخصومة بين الزوجين فى الغزل

اذا غزلت المرأة قطن زوجها فهو على وجوه * اما أن أذن لها بالغزل فغزلت * أو نهاها عن الغزل فغزلت أو لم يأذن لها ولم ينه فغزلت ولم يقل الزوج شيأ لها أو لم يعلم بغزلها * فان غزلت باذنه فهو على وجوه * اما أن قال لها اغزليه لى * أو قال لها اغزليه لنفسك أو قال اغزليه ليكون الثوب لى ولك أو قال اغزليه ولم يذكر شيأ ففى الوجه الاول يكون الغزل للزوج لانها غزلت قطنه باذنه لاجله فيكون له ولا شئ لها على الزوج لانها تبرعت بالغزل * وان قال لها اغزليه بكذا وسمى لها أجرا معلوما جاز ويكون لها الاجر المسمى

أن يسكن سكن ومن أراد أن يؤاجرها آجر كذا فى الحاوى * وان شرط الواقف أن غلتها له فلا رواية فيه عن المتقدمين واختلف المتأخرون فى الموصى له بغلة الدار اذا أراد أن يسكنها قيل ليس له ذلك وله أن يؤاجرها وقيل له ذلك فالاختلاف فى الوصية بالغلة يكون اختلافا فى الوقف دلالة وقيل الاحتياط أن يؤاجر القيم من غير الموقوف عليه ويأخذ الاجرة ويرده اليه كذا فى محيط السرخسى * فان قال الواقف على أن يستغلوها وليس لهم أن يسكنوها فهو على ما شرط كذا فى الحاوى * وليس للقيم أن يأخذ ما فضل عن وجه عمارة المدرسة دينا ليصرفها الى الفقهاء وان احتاجوا اليه كذا فى القنية * اذا اجتمع من غلة أرض الوقف فى يد القيم فظهر له وجه من وجوه البر والوقف يحتاج الى الاصلاح والعمارة أيضا ويخاف القيم أنه لو صرف الغلة الى المرمة يفوته ذلك البر فانه ينظر ان لم يكن فى تأخير اصلاح الارض ومرمته الى الغلة الثانية ضرر بين يخاف خراب الوقف فانه يصرف الغلة الى ذلك البر ويؤخر المرمة الى الغلة الثانية وان كان فى تأخير المرمة ضرر بين فانه يصرف الغلة الى مرمته فان فضل شئ يصرفه الى ذلك البر والمراد من وجه البر ههنا وجه فيه تصدق بالغلة على نوع من الفقراء نحو فك أسارى المسلمين أو اعانة الغازى المنقطع فأما عمارة مسجد أو رباط أو نحو ذلك مما ليس بأهل للتمليك فلا يجوز صرف الغلة اليه كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو صرف المتولى على المستحقين وهناك عمارة لا يجوز تأخيرها فانه يكون ضامنا فاذا ضمن ينبغى أن لا يرجع على المستحقين بما دفعه اليهم فى هذه الحالة قياسا على مودع الابن اذا أنفق على الابوين بغير اذنه أو بغير اذن القاضى فانهم قالوا يضمن ولا رجوع له على الابوين كذا فى البحر الرائق * حانوت من الوقف مال على حانوت لرجل ومال الثانى على الثالث وتعطلت وأبى القيم أن يعمر الوقف قالوا ان كان للوقف غلة يمكن عمارة الحانوت بتلك الغلة كان لصاحبى الحانوتين أن يأخذا القيم باقامة المائل ورده الى موضعه من الوقف وازالة الشاغل عن ملكهما وان لم يكن للوقف غلة يمكن عمارة المائل بتلك الغلة كان للمالكين أن يرفعا الامر الى القاضى فيأمر القاضى القيم بالاستدانة كذا فى فتاوى قاضيخان * متولى وقف بنى فى عرصة الوقف فهو للوقف ان بناه

وان سمى أجرا مجهولا كان الغزل للزوج ولها أجر مثلها كما في سائر الاجارات الفاسدة وان اختلفا فقالت المرأة غزلت بأجر وقال الزوج بغير أجر كان القول قول الزوج مع اليمين لانها تدعى عليه الاجر وهو ينكر فيكون القول للزوج * هذا اذا قال لها اغزليه لى وان قال اغزليه لنفسك فغزلت كان الغزل لها و يكون ذلك هبة للقطن منه اوان اختلفا فقال الزوج انما أذنت لك لتغزليه لى وقالت لا بل قلت اغزليه لنفسك كان القول قول الزوج مع اليمين لان الاذن يستفاد من جهته و الظاهر شاهد له فان العادة أن المرأة تغزل قطن الزوج لاجل الزوج * وان قال اغزليه ليكون الثوب لى ولك كان الغزل للزوج ولها عليه أجر المثل لانها غزلت للزوج ببعض الغزل فيكون فى معنى قفيز الطحان و يكون الغزل للزوج لانه صاحب أصل وهو القطن وهو كما لو دفع غزلا الى حائك لينسجه بالنصف فان الثوب يكون لصاحب الغزل وان قال لها اغزليه ولم يذكر شيأ فادعى الزوج أنها غزلت له كان القول قوله لانه طلب منها التبرع وأنكر الاجارة وهبة القطن * هذا اذا غزلت باذن الزوج فان نهاها عن الغزل فغزلت بعد النهى كان الغزل لها وعليها للزوج مثل قطنه كمن غصب حنطة فطحنها عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى يكون الدقيق للغاصب وهو ضامن للحنطة وان لم يأذن لها ولم ينه عن الغزل فغزلت ان كان الزوج بائع القطن كان الغزل لها وعليها مثل القطن لان الظاهر أنه اشترى القطن للتجارة لا للغزل فتصير غاصبة كما لو غزلت بعد النهى وان كان الزوج جاء بالقطن الى بيته لاجل البيت كان الغزل للزوج لانها غزلت باذنه ولا أجر لها لانها متطوعة كما لو خبزت من دقيق الزوج أو طبخت القدر باذن الزوج * وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى فى المنتقى رجل اشترى قطنا وأمر امرأته أن تغزل فغزلت كان الغزل لها ولا شئ عليها وهو بمنزلة طعام وضعه فى بيته فأكلت وروى هشام رحمه الله تعالى فى النوادر اذا غزل قطن الغير ثم اختلفا وقال صاحب القطن غزلت باذنى والغزل لى وقال الآخر غزلت بغير اذنك والغزل لى كان القول قول صاحب القطن لان الاصل وان كان عدم الاذن الا أنه ظاهر فهو يريد بهذا الظاهر أن يستحق قطن غيره فلا يقبل قوله * وعن الشيخ الامام أبى بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى رجل اشترى قطنا وجوزقا لتغزل امرأته وأهدت الى المرأة أختها قطنا فغزلت المرأة ونسج بعضها كرباسا ثم ماتت المرأة لمن يكون الغزل والكرباس قال ان كانت هى التى دفعت الغزل الى الحائك بغير أمر الزوج فان الكرباس لورثة المرأة وللزوج فى مالها غزل مثل الغزل الذى غزلته من قطنه وان كان الزوج هو الذى دفع الغزل الى الحائك بغير أمر المرأة فان الكرباس يكون للزوج و كان عليه غزل مثل الغزل الذى غزلته من قطنها وان دفعا جميعا الى الحائك أودفع أحدهما بأمر صاحبه كان الكرباس بينهما بقدر غزله ولا ضمان على واحد منهما لصاحبه * رجل فى يديه أرض لغيره آجرها فقال رب الارض آجرتها بأمرى والاجر لى وقال الآجر غصبتها منك وآجرتها فالاجر لى كان القول لرب الارض لانهما اختلفا فى بدل منفعة الارض والاصل أن بدل ملك الانسان يكون له ولو كان الآجر بنى فى الارض ثم آجرها فقال رب الارض أمرتك أن تبنى فيها لى ثم تؤاجر وقال ذو اليد غصبتها منك و بنيت ثم آجرت فانه يقسم الاجر على الارض وهى مبنية وعلى الارض وهى غير مبنية فما أصاب البناء يكون للآجر وما أصاب الارض يكون لصاحب الارض لان الاصل أن البناء يكون للبانى فلا يقبل قول صاحب الارض وان قال رب الارض غصبتها منى مبنية كان القول قوله وان أقاما البينة كانت بينة الغاصب أولى ذكره فى المنتقى * ولو قال الآخر

من مال الوقف أو من مال نفسه ونواه للوقف أو لم ينو شيأ وان بنى لنفسه وأشهد عليه كان له والاجنبى اذا بنى ولم ينو فله ذلك وكذا الغرس كذا فى القنية * لو أنفق دراهم الوقف فى حاجته ثم أنفق مثلها فى مرمة الوقف يبرأ عن الضمان قيم وقف أدخل جذعا فى دار الوقف ليرفع من غلتها له ذلك * المتولى لو أنفق على الوقف من ماله وشرط الرجوع له الرجوع كذا فى السراجية * اذا قال القيم أو المالك لمستأجرها أذنت لك فى عمارتها فعمرها باذنه يرجع على القيم والمالك وهذا اذا كان يرجع معظم منفعته الى المالك أما اذا رجع الى المستأجر وفيه ضرر بالدار كالبالوعة أو شغل بعضها كالتنور فلا يرجع ما لم يشترط الرجوع كذا فى القنية * فى اليتيمة سئل أبو الفضل عن الوقف اذا كان ربع غلته الى العمارة وثلاثة أرباعها الى الفقراء فلم تحتج المدرسة فى تلك السنة هل يجوز للقيم أن يصرف من ذلك الى الفقهاء على وجه الدين و يأخذ ذلك من غلتهم من السنة الثانية اذا احتاج اليها فقال لا سئل أبو حامد فأجاب بمثله كذا فى التتارخانية * وقف ضيعة على فقراء قرابته وقريته وجعل آخره للمساكين جاز يحصون أولا وان أراد القيم أن يفضل البعض فالمسئلة على وجوه * ان كان الوقف على فقراء قرابته وقريته وهم لا يحصون أو يحصون أو أحد الفريقين يحصون والآخر لا يحصون ففى الوجه الاول للقيم أن يجعل نصف الغلة لفقراء قرابته ونصفها لفقراء القرية ثم يعطى من كل فريق من شاء منهم و يفضل البعض كما يشاء لان قصده الصدقة وفى الصدقة الحكم كذلك وفى الوجه الثانى يصرف الغلة الى الفريقين بعددهم وليس له أن يفضل البعض على البعض لان قصده الوصية وفى الوصية الحكم كذلك وفى الثالث يجعل الغلة بين الفريقين أولا فيصرف الى الذين يحصون بعددهم والى الذين لا يحصون سهما واحدا ثم يعطى هذا السهم من الذين لا يحصون من شاء و يفضل البعض فى هذا السهم كما بينا وهذا التفريع على قولهما وأما على قول محمد رحمه الله تعالى فلا يتأتى كذا فى الوجيز * ولو وقف على فقراء أهل هذه البلدة فان كانوا لا يحصون أعطى القيم أيهم شاء وان كانوا يحصون قسم على عدد رؤسهم على السواء يستوى فيه الذكر والانثى ولو صرف القيم نصيب واحد منهم الى نفسه ان شاء ضمنه وان شاء اتبع

شركاءه

غصبت منك ألفا ورجحت فيها عشرة آلاف وقال المقر له لا بل أمرتك به كان القول قول المقر له ولو قال المقر له لا بل غصبتني الألف وعشرة آلاف كان القول قول المقر ولو قال غصبت منك ثوبا فقطعته وخطته بغير أمرك قميصا وقال المقر له بل غصبتني القميص أو قال بل أمرتك بخياطته كان القول للمقر له

﴿باب دعوى الحائط والطريق﴾

*حائط بين دارين كل دار لرجل ادعى الحائط صاحب كل دار فهذه المسألة على وجوه *ان كان لاحد المدعيين جذوع على الحائط المتنازع فيه وليس للآخر عليه شيء فهو لصاحب الجذوع عندنا وكذا لو كان لاحدهما عليه جذوع وللآخر عليه هرادي أو بواري فهو لصاحب الجذوع وان كان لاحدهما عليه جذوع وللآخر عليه سترة وحائط فالحائط المتنازع فيه وهو الاسفل لصاحب الجذوع والسترة لصاحب السترة بمنزلة سفل لرجل عليه علو لآخر ولا يؤمر صاحب السترة برفع السترة الا أن يثبت مدعي الحائط استحقاق الحائط بالبينة فحينئذ يؤمر صاحب السترة برفعها * وان كان لاحدهما على الحائط المتنازع فيه جذوع وللآخر اتصال بهذا الحائط من جانب واحد عندنا صاحب الجذوع أولى والمراد بهذا الاتصال مداخلة بعض أنصاف اللبن هذا في بعض ذلك من أحد جانبي الحائط المتنازع فيه لا من الجانبين وذكر الطحاوي أن صاحب هذا الاتصال أولى بالحائط المتنازع فيه وبه أخذ بعض المشايخ رحمهم الله تعالى * وان كان لاحد المدعيين على الحائط المتنازع فيه جذوع وللآخر اتصال تربيع بهذا الحائط فصاحب اتصال التربيع أولى بالحائط المتنازع فيه ولا يؤمر صاحب الجذوع برفع الجذوع كما قلنا في السترة *واختلفوا في تفسير اتصال التربيع قال الكرخي رحمه الله تعالى تفسيره مداخلة أنصاف اللبن من جانبي الحائط المتنازع فيه بحائطين لاحدهما والحائطان متصلان بحائط له بمقابلة الحائط المتنازع فيه حتى يصير مربعا شبه القبة فيكون الكل في حكم بناء واحد وبه أخذ بعض المشايخ رحمهم الله تعالى * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى تفسير اتصال التربيع الذي به ترجح صاحب الاتصال على صاحب الجذوع اتصال جانبي الحائط المتنازع فيه بمداخلة أنصاف اللبن بحائطين لاحدهما فأما اتصال الحائطين بحائط أخرى في مقابلة الحائط المتنازع فيه غير معتبر وعليه أكثر المشايخ رحمهم الله تعالى منهم شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى فهو أولى من صاحب الجذوع ولا يؤمر صاحب الجذوع برفع الجذوع لان صاحب الاتصال استحق الحائط المتنازع فيه بنوع ظاهر فلا يستحق به رفع الجذوع على صاحب الجذوع بخلاف ما لو تنازعا في دابة ولاحدهما عليها حمل وللآخر عليها مخلاة فان ثمة يؤمر صاحب المخلاة برفعها لان وضع المخلاة على دابة الغير حادث لا يتصور أن يكون مستحقا في الاصل أما وضع الجذوع على حائط الغير قد يكون مستحقا في الاصل بأن كان مشروطا في أصل القسمة *وان كان لاحدهما على الحائط المتنازع فيه سترة أو اتصال لا على وجه التربيع وللآخر عليه هرادي أو بواري أو لا شيء فهو لصاحب السترة والاتصال من غير مداخلة أنصاف اللبن جوار فلا يعتبر *وان كان لاحد المدعيين على الحائط المتنازع فيه أزج من لبن أو آجر فهو بمنزلة السترة *وان كان لاحدهما عليه هرادي أو بواري ولا شيء للآخر فهو بينهما ولا يعتبر الهرادي والبواري *وان كان وجه الحائط المتنازع فيه الى أحد المدعيين أو كان لاحدهما عليه طاقات كان الحائط المتنازع فيه بين المدعيين في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا يترجح بذلك أحدهما وفي قول صاحبيه رحمهما الله تعالى يقضى بالحائط لمن كان وجه الحائط أو الطاقات اليه *وان كان لاحدهما عليه جذع

شركاء فان شرط الكل واحد قوته يعطى ما يمكنه من الطعام والكسوة والمسكن ثم ان كان الوقف ضيعة يعطى كل واحد قوت سنة وفي المستغلات قوت كل شهر كذا في الفتاوى العتابية ﴿واذا خربت أرض الوقف وأراد القيم أن يبيع بعضا منها ليرم الباقي بثمن ما باع ليس له ذلك فان باع القيم شيأ من البناء لم ينهدم ليهدم أو نخلة حية لتقطع فالبيع باطل فان هدم المشتري البناء أو صرم النخل ينبغي للقاضي أن يخرج القيم عن هذا الوقف لانه صار خائنا ثم القاضي ان شاء ضمن قيمة ذلك البائع وان شاء ضمن المشتري فان ضمن البائع نفذ بيعه وان ضمن المشتري يبطل بيعه كذا في الذخيرة * أرض وقف خاف القيم من وارث الواقف أو من ظالم له أن يبيعه ويتصدق بالثمن كذا ذكر في النوازل والفتوى على أنه لا يجوز كذا في السراجية * الاشجار الموقوفة ان كانت مثمرة لم يجز بيعها الا بعد القلع وان كانت الاشجار غير مثمرة جاز بيعها قبل القلع كذا في المضمرات ﴿أما بيع أشجار الوقف فينظر ان كانت لا تنتقص ثمرة الكرم بظلها لا يجوز بيعها وان كانت تنتقص ثمرة الكرم بظلها ينظر ان كانت ثمرة الشجر تزيد على ثمرة الكرم ليس له أن يبيعها ويقطعها وان كانت تنتقص عن ثمرة الكرم فله أن يبيعها وان كانت أشجارا غير مثمرة وتنتقص ثمرة الكرم بظلها فله أن يبيعها ويقطعها وان لم تنتقص ثمرة الكرم بظلها فليس له أن يبيعها ويقطعها وان كانت أشجار الدلب والخلاف ونحوه جاز له بيعها لانها بمنزلة الغلة والثمرة لان الخلاف والدلب اذا قطع ينبت ثانيا وثالثا وكذا لو باع ورق أشجار التوت جاز فلو أراد المشتري قطع قوائم هذه الاشجار يمنع ولو امتنع المتولي من منع المشتري عن قطع القوائم كان ذلك خيانة كذا في محيط السرخسي *شجرة جوز في دار وقف فخربت الدار لم يبع القيم الشجرة لاجل عمارة الوقف لكن يكري الدار ويعمرها ويستعين بالجوز على العمارة لا بنفس الشجرة كذا في السراجية * متولي المسجد اذا اشترى بمال المسجد حانوتا أو دارا ثم باعها جاز اذا كانت له ولاية الشراء هذه المسألة بناء على مسألة أخرى أن متولي المسجد اذا اشترى من غلة المسجد دارا أو حانوتا فهذه الدار وهذا الحانوت هل تلتحق بالحوانيت الموقوفة على المسجد ومعناه أنه هل تصير وقفا اختلف المشايخ

واحد وللآخر عليه هرادى أو بوارى أولاشئ للآخر فهو لصاحب الجذع * وان كان لكل واحد منهما عليه جذوع الا أن جذوع احدهما اكثر من جذوع الآخر لكن لا ينقص عدد جذوع صاحب القليل عن الثلاث اختلفت الروايات فيه ذكر فى المنتقى عن أبى يوسف رحمه الله تعالى اذا كان لاحدهما على الحائط المتنازع فيه أجذاع وللآخر عليه أكثر من ذلك جعلته بينهما نصفين فان كان لاحدهما عليه ثلاثة وللآخر عليه عشرون فالحائط لصاحب العشرين ولصاحب الثلاثة موضع جذوعه وانما أجعله بينهما نصفين اذا تقاربت أو كان لصاحب الاقل أكثر من نصف جذوع الآخر فهو بينهما * وذكر الحاكم الشهيد رحمه الله تعالى فى المختصر اذا كان لاحدهما عليه عشر خشبات وللآخر عليه سبع خشبات فهو بينهما نصفين وهذا يوافق ما ذكر فى المنتقى عن أبى يوسف رحمه الله تعالى لان عدد صاحب القليل أكثر من نصف عدد صاحب الكثير * وذكر فى صلح الاصل لو كان لاحدهما عليه عشرة أجذاع وللآخر عليه خمسة أجذاع لكل واحد منهما ما فى يده قالوا أراد بذلك أن الحائط المتنازع فيه يكون بينهما على ثلاثة ثلثاه لصاحب العشرة وثلثه لصاحب الخمسة وبه أخذ بعض المشايخ رحمهم الله تعالى وانه يوافق رواية المنتقى لان أجذاع صاحب القليل ليست بأكثر من نصف جذوع الآخر وانه يخالف ما ذكر الحاكم الشهيد فى المختصر * وذكر شمس الائمة السرخسى رحمه الله تعالى اذا كان لاحدهما عشر خشبات وللآخر ثلاث فصاعدا يقضى بينهما نصفان اعتبارا لادنى الجمع بأقصاه واليه أشار فى صلح الاصل * ولو كان لاحدهما عليه جذع أو جذعان دون الثلاث وللآخر عليه ثلاثة أجذاع أو أكثر ذكر فى النوازل أن الحائط يكون لصاحب الثلاث ولصاحب مادون الثلاث موضع جذعه قال وهذا استحسان وهو قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى آخرا * قال أبو يوسف رحمه الله تعالى القياس أن يكون الحائط بينهما نصفين وبه كان أبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول أولا ثم رجع الى الاستحسان * وذكر شمس الائمة السرخسى رحمه الله تعالى فى دعوى الاصل اذا كان لاحدهما عليه عشر خشبات وللآخر عليه خشبة واحدة فلكل واحد منهما ما تحت خشبته ولا يكون الحائط بينهما نصفين وانما استحسن هذا فى الخشبة والخشبتين وهكذا ذكر فى صلح الاصل وذكر فى كتاب الاقرار أن الحائط كله لصاحب عشر خشبات الا موضع الخشبة فانه لصاحبها لا يؤمر هو برفع الخشبة لان استحقاق صاحب الخشبات باعتبار الظاهر فلا يستحق به رفع الخشبة على صاحبها * ووجه رواية الدعوى والصلح أن الاستحقاق باعتبار وضع الخشبة فيقضى لكل واحد منهما بملك ما تحت خشبته لوجود التصرف منه فى ذلك الموضع * وقال شمس الائمة السرخسى رحمه الله تعالى لم يذكر فى الكتاب حكم ما بين الخشبات أنه لايهما يقضى به من أصحابنا رحمهم الله تعالى من قال يقضى به بالملك بينهما على أحد عشر سهما عشرة أسهم لصاحب الخشبات وسهم لصاحب الخشبة الواحدة فحكم ما بين الخشبات حكم ما تحت كل خشبة من الحائط حتى لو انهدم الحائط يقتسمان أرضه على هذا * قال مولانا رحمه الله تعالى وأكثرهم على أنه يقضى به لصاحب العشر الخشبات الا موضع الخشبة الواحدة فان ذلك الموضع يكون ملكا لصاحب الخشبة الواحدة عند أكثرهم * وقال بعضهم الحائط كله يكون ملكا لصاحب الخشبات ولصاحب الخشبة والخشبتين حق وضع الخشبة فى ذلك الموضع * قال مولانا رحمه الله تعالى والصحيح أن ذلك الموضع يكون ملكا لصاحب الخشبة كما ذكرنا فى الدعوى * ولو كان الحائط بين دارى رجلين كل واحد منهما يدعيه ولكل واحد منهما عليه جذوع يقضى بينهما نصفين

رحمهم الله تعالى قال الصدر الشهيد المختار أنه لا تلحق ولكن تصير مستغلا للمسجد كذا فى المضمرات * ولو اشترى بغلته ثوبا ودفعه الى المساكين يضمن ما نقد من مال الوقف لوقوع الشراء له كذا فى البحر الرائق ناقلا عن الاسعاف * اذا وقف داره على الفقراء فالقيم يؤاجرها ويبدأ من غلتها بعمارتها وليس للقيم أن يسكن فيها أحدا بغير أجر كذا فى المحيط * فى جامع الجوامع انهدم وبنى ثانيا فسا كنوه أحق الا أنه اذا انهدم بحيث لم يبق بيت كذا فى التتارخانية * وان مات القيم بعدما آجر لا تبطل الاجارة وان كان الواقف هو الذى آجر ثم مات ففيه قياس واستحسان القياس أن تبطل الاجارة وبه أخذ أبو بكر الاسكاف وفى الاستحسان أن لا تنقض الاجارة كذا فى الذخيرة * فى فتاوى محمد بن الفضل متول آجر الوقف ومات المتولى والمستأجر قبل انقضاء المدة فالزرع لورثة المستأجر الذى زرع ببذره وعليهم ما نقصت الارض من المزارعة ويصرف ذلك الى مصالح أرض الوقف دون الموقوف عليهم كذا فى الحاوى للحصيرى * والقاضى اذا آجر الدار الموقوفة ثم عزل قبل انقضاء المدة لا تبطل الاجارة كذا فى المضمرات * فان كان الموقوف عليه هو المتولى أيضا فآجر ثم مات لم تنتقض الاجارة وان كانت الغلة له كذا فى الحاوى * وكذا لو مات بعض الموقوف عليهم قبل تمام المدة لا تبطل الاجارة ثم ما وجب من الغلة الى أن مات هذا الموقوف عليه يصرف الى كل واحد منهم حصته وحصة الميت تصرف الى وارثه وما وجب من الغلة بعد موت هذا فهى تكون لمن بقى وكذا لو مات بعضهم بعد موت الاول بمدة فهى على هذا القياس كذا فى فتاوى قاضيخان * فان عجلت الاجرة واقتسمها الموقوف عليهم ثم مات أحدهم القياس أن تنقض القسمة ويكون للذى مات حصته من الاجرة مقدار ما عاش ولكنا نستحسن ولا ننقض القسمة وكذلك على هذا لو شرط تعجيل الاجرة كذا فى الظهيرية * قال اذا آجر دار الوقف سنة بمائة درهم والموقوف عليهم ثلاثة نفر ثم مات أحدهم بعد مضى ثلث سنة ومات الآخر بعد مضى ثلث آخر من السنة وبقى الثالث فان الثلث الاول من الاجرة بين ورثة الميت الاول وبين ورثة الميت الثانى وبين الباقى أثلاثا والثلث الثانى بين ورثة الثانى وبين الباقى نصفين والثلث الثالث كله للباقى

هو المختار * فان كانت جذوع أحدهما أكثر فللآخر أن يزيد في جذوعه حتى تكون مثل جذوع صاحبه * قال مولانا رضي الله عنه وهذا اذا كان الحائط يحتمل الزيادة فان كان لا يحتمل الزيادة ليس له أن يزيد * دار في يد قوم في يد كل واحد منهم ناحية بعينها وفي الدار درج معقود بازج سفل الدرج في يد أحدهم وعلى ظهر الدرج طريق للآخر الى منزله فانه يقضى بالدرج لصاحب السفل ولصاحب العلو طريقه على الدرج على حاله * ولو كان على راس الدرج روشن هو على منزل صاحب السفل وهو طريق لصاحب العلو اختصموا في الروشن فالروشن كله لصاحب السفل لان الروشن بمنزلة سقف السفل لكن لصاحب العلو عليه الممر على حاله كما في المسائل المتقدمة * سفل بيت في يد رجل عليه علو في يد آخر انهدم السفل وسقط كان جذوعه وبواريه وهراديه لصاحب السفل لان ذلك من سقف السفل والظاهر أن كل من بنى بيتا يجعله مسقفا ويكون لصاحب العلو أن يسكن على ظهره * دار في يد رجل وعلوها في يد آخر وطريق العلو في ساحة الدار ادعى كل واحد منهما ساحة الدار فان الدار مع الساحة تكون لصاحب السفل والعلو وطريقه لصاحب العلو لان الساحة والسفل في يد صاحب السفل فانه هو الذي يستعمل الساحة بوضع الامتعة وكسر الحطب وصب الوضوء وادخال الدابة فأما العلو وطريقه في يد صاحب العلو فيكون ذلك له وان أقاما البينة يقضى لكل واحد منهما بما في يد الآخر ترجيحا للخارج على ذي اليد فيما في يد ذي اليد * خص بين دارين قطه الى احدى الدارين كل واحد من صاحبي الدارين يدعي الخص قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يقضى بالخص بينهما نصفين وقال صاحباه رحمهما الله تعالى يقضى به لمن اليه القمط وهو كما قلنا في الحائط بين دارين كل واحد منهما يدعيه ووجه الحائط أو الطاقات الى أحدهما * حائط سفله لرجل وعلوه لآخر فاراد صاحب السفل أن يهدم السفل لم يكن له ذلك عندهم وان أراد صاحب السفل أن يفتح فيه بابا أو كوة أو يدخل فيه جذعا لم يكن له قبل ذلك ليس لصاحب السفل ذلك في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى الا أن يرضى به صاحب العلو * وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى له أن يفعل ذلك اذا كان لا يضر بصاحب العلو * فان كان شئ من ذلك يضره لم يكن له أن يفعل وكذا ليس له أن يحفر في سفله بئرا وكذا لو أراد صاحب العلو أن يحدث على علوه بناء أو يضع عليه جذوعا أو يشرع فيه كنيفا لم يكن له ذلك في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى أضر بالسفل أو لم يضر وعندهما ان أضر بالسفل يمنع منه وان لم يضر لا يمنع منه * زقيقة لا منفذ لها فيها دور لخمسة ممرهم في الزقيقة فرفع أحدهم سقفها وادعى أن السقف له وادعى كل واحد منهم أنه له فان كان طريق السقف الى ملك أحدهم أو مشغولا بمتاعه كان له في الحكم ويكون القول قوله مع يمينه وان لم يكن طريق السقف الى ملك أحدهم ولا كان مشغولا بمتاعه فهو لهم جميعا ولكل واحد منهم أن يحلف الآخر على نصيبه عند عدم البينة وأيهم أقام البينة فهو له وان أقاموا جميعا يقضى لكل واحد منهم بما في يد غيره * وعن محمد رحمه الله تعالى دارا الى جنب أرض رجل فبنى صاحب الارض أرضه وأراد أن يلزق حائطه بحائط الدار ومنعه صاحب الدار عن ذلك قال ينظر ان ألزقه بالدار بحيث لو سقط حائط الدار لا يسقط حائط الباني كان لصاحب الارض أن يلزق حائطه به وان كان لو سقط حائط الدار يسقط حائط الباني لم يكن لصاحب الارض أن يلزقه بحائط الدار وان كان أصل حائط الدار ذراعين وأعلاه شبرا لم يكن لصاحب الارض أن يبني ويلزقه بالدار وسيأتي أحكام الحائط المشتركة

فتخرج المسألة من ثمانية عشر كذا في المحيط * في جامع الفتاوى اذا مات الواقف عن وصي نصبه فللوصي أن يؤاجرها وان كان آجرها اجارة فاسدة فعلى المستأجر أجر مثلها فيما اذا استعملها الا يزاد على ما رضي به الوصي كذا في التتارخانية * متولي الوقف اذا آجر دارا موقوفة على الفقراء والمساكين أكثر من سنة لا يجوز وان لم يشترط فالمختار أن يقضى بالجواز في الضياع في ثلاث سنين الا اذا كانت المصلحة في عدم الجواز وفي غير الضياع يقضى بعدم الجواز اذا زاد على السنة الواحدة الا اذا كانت المصلحة في الجواز وهذا شئ يختلف باختلاف المواضع والزمان كذا في السراجية * وهو المختار للفتوى وكذلك المزارعة والمعاملة كذا في محيط السرخسي * وكان القاضي الامام أبو علي النسفي رحمه الله تعالى يفتي بأن المتولي لا ينبغي له أن يؤاجر أكثر من ثلاث سنين ولو آجر جازت الاجارة وهذا قريب مما هو المختار لان فعله يدل على رؤية المصلحة كذا في الغياثية * فان كان الواقف شرط أن لا يؤاجر أكثر من سنة والناس لا يرغبون في استئجارها سنة وكانت اجارتها أكثر من سنة أدر على الوقف وأنفع للفقراء فليس للقيم أن يخالف شرطه ويؤاجرها أكثر من سنة الا أنه يرفع الامر الى القاضي حتى يؤاجرها القاضي أكثر من سنة فان كان الواقف ذكر في صك الوقف أن لا يؤاجر أكثر من سنة الا اذا كان ذلك أنفع للفقراء كان للقيم أن يؤاجرها بنفسه أكثر من سنة اذا رأى ذلك خيرا ولا يحتاج الى المرافعة الى القاضي هكذا في فتاوى قاضيخان * في دار موضع بيت وقف ولا يستأجر لغلته الا باجارة طويلة ان كان له مسلك الى الطريق الاعظم لا يؤاجر بالطويلة والا يؤاجر كذا في الوجيز * ولا تجوز اجارة الوقف الا بأجر المثل كذا في محيط السرخسي * استأجر حانوت وقف بأجر مثل فجاء آخر وزاد الاجرة لم تفسخ الاولى كذا في السراجية * واذا استأجر أرض وقف ثلاث سنين باجرة معلومة هي أجر المثل حتى جازت الاجارة فرخصت أجرتها لا تفسخ الاجارة كذا في المحيط * في الكبرى رجل استأجر أرض وقف ثلاث سنين باجرة معلومة هي أجر المثل فلما دخلت السنة الثانية كثرت الرغبات وازدادت أجرة الارض ليس للمتولي أن ينقض الاجارة لنقصان أجر المثل كذا في المضمرات * حانوت

في كتاب الصلح ان شاء الله تعالى

﴿باب اليمين﴾

* رجل ادعى على رجل مالا فأنكر المدعى عليه وطلب المدعي من القاضي أن يحلفه قالوا يقول القاضي للمدعي ألك بينة فان قال نعم لي بينة حاضرة في المصر لا في مجلس القضاء وطلب من القاضي أن يحلفه فانه لا يحلفه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يحلفه واضطربت الروايات عن محمد رحمه الله تعالى والمختار فيه أن القاضي ان كان مجتهدا ورأى الميل الى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يحلفه وان مال الى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يحلفه وهو كالتوكيل بغير رضا الخصم بلا عذر من مرض أو سفر أو نحوه أن القاضي يجتهد فيه فيقضي بما أفضى اليه اجتهاده * وان قال المدعي لا بينة لي أو قال شهودي غيب وطلب من القاضي تحليفه يحلفه ولا يكرر اليمين ولا يغلظ وتفسير التغليظ أن يقول بالله الرحمن الرحيم يذكر من الصفات ماشاء وقال بعضهم ينظر الى حال المدعى عليه ان عرفه بالصلاح لا يغلظ بل يكتفي بذكر اسم الله تعالى ولا يذكر الصفة وان عرفه على غير ذلك يغلظ فيذكر الاسم والصفة ويبالغ فيه وقال بعضهم ينظر الى المدعى به ان كان مالا خطيرا غلظ وان كان حقيرا لا يغلظ وان أراد المدعي تحليفه بالطلاق أو العتاق في ظاهر الرواية لا يجيبه القاضي الى ذلك لان التحليف بالطلاق أو العتاق ونحو ذلك حرام وبعضهم جوزوا ذلك في زماننا والصحيح ظاهر الرواية فاذا أراد القاضي تحليفه في دعوى المال حلفه بالله ما لهذا المدعي عليك المال الذي يدعي ولا شئ منه لانه لو حلفه على الكل ربما يكون عليه بعض ذلك المال لا كله فيحلف ولا يبالي * ولو أقر المدعي باستيفاء بعض المال والمدعى عليه ينكر المال أصلا يطالب المدعي برد ما أقر بقبضه فكان الاحوط هو الجمع بين الكل والبعض ولا يحلفه بالله ما استقرضت منه هذا المال ولا غصبته ولا أودعك اذا كان المدعي يدعي المال بذلك السبب لاحتمال أنه استقرض منه أو اغتصب منه أو قبل منه الوديعة ثم رد عليه فلو حلف على السبب كان كاذبا في يمينه ولو أقر بالاستقراض أو الغصب وادعى الرد أو القضاء عسى ينكر المدعي الرد أو القضاء فيأخذ منه المال ثانيا فكان نظرا للجانبين فيما قلنا فيحلفه على ذلك الوجه سواء عرض المدعى عليه أو لم يعرض الا أن فيما سوى الوديعة يحلفه بالله ماله عليك ولا قبلك المال الذي يدعي ولا شئ منه وفي الوديعة يحلفه بالله ليس في يدك هذه الوديعة التي يدعي ولا شئ منها ولا له قبلك حق منها الان المدعى عليه لو كان استهلك الوديعة أو دل سارقا عليها لا تكون في يده ويكون ضامنا لها فيحلف على نحو ما قلنا * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى ان المدعي اذا ادعى مالا مطلقا يحلف على المال وان ادعى مالا بسبب يحلف على المال بذلك السبب بالله ما استقرضت منه هذا المال أو بالله ما اغتصبت منه هذا المال أو نحو ذلك الا ان يعرض المدعى عليه للقاضي فيقول لا تحلفني على هذا الوجه لان الرجل قد يستقرض مالا ثم لا يكون ذلك المال عليه عند الدعوى بأن رده أو أبرأه فاذا عرضه على هذا الوجه فحينئذ يحلفه على الحاصل كما ذكرنا وبه أخذ بعض المشايخ رحمهم الله تعالى وقال شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى ينظر الى جواب المدعى عليه دعوى المدعي ان أنكر المدعى عليه الاستقراض والغصب فقال ما استقرضت منه شيأ أو لا غصبت منه شيأ يحلف على السبب بالله ما استقرضت وان قال المدعى عليه في الجواب ليس له علي هذا المال الذي يدعي يحلف على الحاصل بالله ماله عليك ولا قبلك هذا المال الذي يدعي ولا شئ منه قال مولانا رحمه الله تعالى هذا هو أحسن الأقاويل عندي وعليه أكثر القضاة * ولو أن رجلا ادعى

رجل في أرض وقف فأبى صاحبه أن يستأجر الارض باجر المثل فان كانت العمارة بحال لو رفعت يستأجر باكثر مما يستأجره فانه يؤمر برفع العمارة والا فيترك في يده بذلك الاجر كذا في السراجية * استأجر عرصة موقوفة من المتولي مدة باجر المثل وبنى عليها باذن المتولي فلما مضت المدة زاد آخر على أجر تلك المدة للمدة المستقبلة فرضي صاحب السكنى بتلك الزيادة هل هو أولى أجيب بانه نعم أولى كذا في الفصول العمادية * في وقف الخصاف الواقف اذا آجر الوقف اجارة طويلة ان كان يخاف على رقبتها التلف بسبب هذه الاجارة فللحاكم أن يبطل الاجارة كذا في الذخيرة * وفي فتاوى أهل سمرقند خان أو رباط سبيل أراد أن يخرب يؤجر وينفق عليه فاذا صار معمورا لا يؤاجر كذا في المحيط * اذا خرب الوقف وعجز المتولي عن عمارته أجرها القاضي وعمرها من أجرته فاذا صار معمورا يردها الى المتولي كذا في التهذيب * لو استأجر المتولي أجيرا بدرهم ودانق وأجر مثله درهم فاستعمله في عمارة الوقف ونقد الاجرة من مال الوقف يضمن جميع ما نقد كذا في الظهيرية * ولا تجوز اعارة الوقف والاسكان فيه كذا في محيط السرخسي ﴿ متولي الوقف اذا أسكن رجلا بغير أجرة ذكر هلال رحمه الله تعالى أنه لا شئ على الساكن وعامة المتأخرين من المشايخ رحمهم الله تعالى أن عليه أجر المثل سواء كانت الدار معدة للاستغلال أو لم تكن صيانة للوقف وعليه الفتوى وكذا قالوا فيمن سكن دار الوقف بغير أمر القيم كان عليه أجر المثل بالغا ما بلغ كذا في المضمرات * المتولي اذا رهن الوقف بدين لا يصح وكذا أهل الجماعة اذا رهنوا وقف المسجد أو واحد منهم فلو سكن المرتهن فعليه أجر المثل بالغا ما بلغ معدة كانت للاستغلال أو لم تكن قال الصدر الشهيد حسام الدين رحمه الله تعالى هو المختار للفتوى كذا في الغياثية * متولي المسجد اذا باع منزلا موقوفا على المسجد فسكنه المشتري ثم عزل هذا المتولي وولي غيره فادعى الثاني المنزل على المشتري وأبطل القاضي بيع المتولي وسلم الدار الى المتولي الثاني فعلى المشتري أجر المثل كذا في فتاوى قاضيخان * ولو آجر القيم الدار باقل من أجر المثل قدر ما لا يتغابن الناس فيه حتى لم تجز فسكنها المستأجر كان عليه أجر المثل بالغا ما بلغ على ما اختاره

المتأخرون

على رجل أنه استهلك مالي وطلب التحليف من القاضي فان القاضي لا يحلفه وكذا لو قال هذا شريكي وقد خان في الربح ولا أدري قدره لا يلتفت اليه وكذا لو قال بلغني أن فلان بن فلان أوصى لي ولا أدري قدره وأراد أن يحلف الوارث لا يجيبه القاضي الى ذلك وكذلك المديون اذا قال قضيت بعض ديني ولا أدري كم قضيت أو قال نسيت قدره وأراد أن يحلف الطالب لا يلتفت اليه قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى الجهالة كما تمنع قبول البينة تمنع الاستحلاف أيضا الا اذا اتهم القاضي وصي اليتيم أو قيم الوقف ولا يدعي عليه شيأ معلوما فانه يحلف نظرا للوقف واليتيم * رجل اغتصب أرضا أو دارا فأراد المغصوب منه استردادا الغصب وأقام البينة على ذلك بعد دعوى صحيحة فقال المدعى عليه انها وقف في يدي على سبيل خير معلوم وعجز المغصوب منه عن اقامة البينة كان له أن يستحلف المدعى عليه في قول محمد رحمه الله تعالى لان عنده العقار يضمن بالغصب وعندهما لا يضمن فلا يستحلف * ثم عند محمد رحمه الله تعالى انما يستحلف اذا أراد المدعي أن يأخذ القيمة عند النكول أما لو أراد أن يأخذ الضيعة والعقار عند النكول فلا يستحلف أيضا لان المدعى عليه لما أقر بالوقف يصير وقفا باقراره فلا يمكن القضاء بها للمدعي عند النكول * قال الشيخ الامام الزاهد أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى ينبغي أن يفتى بقول محمد رحمه الله تعالى ويقضي بالقيمة عند النكول كيلا يحتال بهذا الدفع لاسقاط اليمين عن نفسه وكذلك رجل في يديه ضيعة يقول وقفها أبي علي وعلى أولادي خاصة وادعى أخوه ان أبانا وقفها علينا وعلى أولادنا أبدا وأراد أن يحلف صاحب اليد قالوا لا يحلف على أصل الوقف ولكن يحلف على حصته من الغلة * ولو ادعى ضيعة في يد رجل أنها له فقال ذو اليد هي لابني الصغير فلان لا يستحلف المدعى عليه وكذا لو ادعى شفعة في دار فقال المشتري انها لابني الصغير فلان لا يكون للمدعي أن يحلفه لان اقراره لولده الصغير قد صح ولزم ولو استحلف فنكل لا يصح نكوله فان قال المدعي ان هذا قد استهلك داري باقراره لولده الصغير فيصير ضامنا عند النكول فهو على الخلاف عندهما لا يستحلف كما في المسئلة الاولى وعلى قول محمد رحمه الله تعالى يستحلف فان نكل يقضى عليه بالقيمة لان عند محمد رحمه الله تعالى العقار يضمن بالغصب وكذلك بالجحود في رواية الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهو اختيار شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى وقال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى باقراره لولده الصغير لا يسقط عنه اليمين وقال القاضي أبو علي النسفي رحمه الله تعالى اذا أقر للصغير يسقط عنه اليمين سواء كان الصغير ابناله أو لغيره * ولو قال المدعى عليه هذه الدار لابني الكبير الغائب فلان فهذا وما لو أقر بذلك لاجنبي سواء لا يسقط عنه اليمين فان حلف فنكل يدفع الدار الى المدعي فان حضر الغائب بعد ذلك وصدقه كان له أن يأخذ الدار لسبق اقراره وكذلك في الاقرار للولد الصغير عند من لا يسقط عنه اليمين يحلف فان نكل يدفع الدار الى المدعي فاذا بلغ الصغير فادعاه يدفع اليه فأما من فرق بين الولد الصغير وبين الولد الكبير قال اقرار لولده الصغير لا يتوقف على تصديق الصغير فاذا صح اقراره لزم وصار الملك لولده الصغير حكما فلا يفيد تحليفه لانه لو نكل لا يصح نكوله على ولده الصغير أما الاقرار للغائب لا يلزم بل يتوقف على التصديق فيفيد تحليفه بعدما أقر لولده الكبير ألا ترى أنه لو أقر لولده الصغير بعين ثم أقر به لغيره لا يصح اقراره ولو أقر به لولده الكبير أو لغائب أجنبي ثم أقر به لآخر قبل حضور الغائب صح اقراره للثاني لما قلنا * رجل مات فجاء رجل وأحضر ابنه وادعى أنه كان له على أبيه ألف درهم وقد توفي ولي

المتأخرون وكذا اذا آجره اجارة فاسدة كذا في الفصول العمادية * واذا آجر القائم بامر الوقف أرض الوقف اجارة صحيحة فغلب عليها الماء سقط الاجر فان قبضها المستأجر فلم يزرعها فعليه الاجر وان كانت الاجارة فاسدة فقبضها المستأجر ولم يزرع الارض أو لم يسكن الدار فلا شئ عليه وأفتى بعض المشايخ بوجوب أجر المثل في الوقف بغير عقد كذا في الحاوي * وفي جامع الفصولين المتولي لو آجر دار الوقف من ابنه البالغ أو أبيه لم يجز عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى الا بأ كثر من أجر المثل وكذا متول آجر من نفسه لو خيرا صح والا لا وبه يفتى كذا في البحر الرائق * ولو آجر القيم دار الوقف بعرض جاز عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى قال بعض المشايخ انما يجوز في الوقف ما تعارفه الناس ثمنا وأجرة من العروض في البياعات والاجارات مثل الحنطة والشعير فأما الثياب والعبيد ونحوها فلا يجوز بالاجماع كذا في الغياثية * ثم اذا جازت اجارة الوقف بالعرض على قول من قال بالجواز فالقيم يبيع العرض الذي هو أجرة ويجعل ثمنه في سبيل الوقف كذا في المحيط * وللقائم بامر الوقف أن يزرعها بنفسه ويستأجر فيها الاجراء ويؤدي الاجر من الغلة كذا في الحاوي * اذا آجر القيم الوقف وشرط المرمة على المستأجر بطلت الاجارة الا أن يسمي دراهم معلومة ويأمره بان يصرفها في المرمة كذا في الذخيرة * ولا يجوز لمستأجر السبيل أن يبني فيه غرفة لنفسه الا أن يزيد في الاجرة ولا يضر بالبناء وان كان معطلا غالبا ولا يرغب المستأجر الا على هذا الوجه جاز من غير زيادة في الاجرة كذا في القنية * رجل وقف داره على قوم بأعيانهم وجعل آخره للفقراء فآجر المتولي الدار من الموقوف عليهم جازت الاجارة كذا في المضمرات الا أنه يسقط حق المستأجر كذا في المحيط * وكذا فقير يسكن في الوقف للفقراء باجر فترك ما وجب عليه بحساب ماله يجوز لان الرواية محفوظة عن علمائنا أن من له حق في مال بيت المال فترك عليه خراج أرضه لمكان حقه في بيت المال يجوز كذا هنا كذا في محيط السرخسي * الموقوف عليه اذا آجر الوقف قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى في كل موضع يكون كل الاجر له بان لم يكن الوقف محتاجا الى العمارة ولم يكن معه شريك في الوقف كان له أن يؤاجر الدور والحوانيت وان كان الوقف أرضا ان

عليه ألف درهم قالوا ينبغي للقاضي أن يسأل المدعى عليه هل مات أبوك ان قال نعم فحينئذ يسأله عن دعوى المال فان أقر الوارث بالدين على مورثه صح اقراره وان كذبه سائر الورثة ذكر في الكتاب أنه يؤخذ كل الدين من نصيب هذا الوارث وان أنكر هذا الوارث الدين على أبيه فأقام المدعي بينة يقضى بالدين ويستوفى من جميع التركة لا من نصيب هذا الوارث لان القضاء على أحد الورثة بالبينة يكون قضاء على الكل وان أقر هذا الوارث بالدين وكذبه سائر الورثة فلم يقض القاضي عليه باقراره حتى شهد هذا الوارث المقر مع رجل أجنبي بالدين على مورثه جازت شهادته ويقضى بالدين ويكون ذلك قضاء على جميع الورثة وان شهد هذا الوارث بالدين على أبيه بعد ما قضى القاضي عليه باقراره لا تقبل شهادته ولو لم يقم المدعي البينة بالدين وأقر به الوارث في ظاهر الرواية يقضى بكل الدين من نصيب هذا الوارث وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى عندي لا يستوفى كل الدين من نصيب هذا الوارث وانما يستوفى منه قدر حصته ولو أن هذا الوارث لم يقر بالدين على مورثه وعجز المدعي عن اقامة البينة وأراد تحليف الوارث فانه يحلف على العلم فان حلف اندفعت عنه الخصومة وان نكل يستوفى الدين من نصيبه في ظاهر الرواية فان أقر هذا الوارث بالدين وأنكر وصول التركة اليه فان صدقه المدعي لا خصومة بينهما وان كذبه المدعي يحلف الوارث على البتات بالله ما وصل اليك المال من جهة والدك فان حلف لا شئ عليه وان نكل يؤمر بقضاء الدين هذا اذا حلفه المدعي على الدين أولا ثم نحلفه على وصول التركة اليه فان حلفه أولا على وصول التركة اليه فحلف ثم أراد أن يحلفه على الدين فقال الوارث ليس لك على يمين لاني لم آخذ شيئا من تركة الميت لا يلتفت القاضي اليه ويحلفه على العلم بالله ما تعلم بالدين على أبيك لهذا المدعي لان وصول المال الى الوارث وتخليف التركة ليس بشرط لدعوى الدين على الوارث فان دعوى الدين يصح على الوارث وان لم يدع الميت مالا في يده لاحتمال أنه لو قضى بالدين ربما يظهر للميت مال بعد ذلك من بضاعة أو دين أو وديعة فلا يحتاج المدعي الى اثبات الدين * قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى كان الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى يقول تقبل البينة بالدين على الوارث وان لم يكن في يده مال قال الميت ولا يستحلف قبل ظهور المال أما قبول البينة فلانها لو لم تقبل ربما تغيب الشهود أو تموت فيهلك المال فتقبل البينة قبل ظهور المال لمكان الفائدة ولا يستحلف قبل ظهور المال لانه اذا لم يكن في يده مال لم يستحلف في الحال فيستحلف عند ظهور المال فلا يحتمل هلاك المال هذا اذا حلفه على الوصول أولا ثم أراد أن يحلفه على الدين أو على العكس فان أراد تحليفه فقال المدعى عليه لم يصل الي من مال الميت شئ ولا يمين لك على ذكر الخصاف رحمه الله تعالى أن القاضي لا يلتفت اليه الا أن المدعي ان صدقه في عدم الوصول اليه حلفه في الدين على العلم وان كذبه في عدم الوصول اليه كان له أن يحلفه في عدم الوصول والدين جميعا الا أنه في عدم الوصول اليه يحلفه على البتات وفي الدين يحلفه على العلم بالله ما تعلم أن لهذا على أبيك كذا وبه أخذ عامة المشايخ رحمهم الله تعالى * ثم اختلفوا أنه يحلفه مرة واحدة أو يحلفه مرتين * قال بعضهم يحلفه مرة واحدة ويجمع بين اليمين على العلم وبين اليمين على البتات كما فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم بيهود خيبر في حديث القسامة وقال بعضهم يحلفه مرتين بالله ما وصل اليك من مال الاب شئ ثم يحلفه بالله ما تعلم أن لهذا على أبيك كذا لان الحكم هنا لا يتعلق بأحد الامرين فانه وان أقر بالدين لا يؤخذ منه شئ ما لم يثبت وصول مال الميت اليه بخلاف حديث القسامة * وعلى قول الفقيه أبي جعفر

كان الواقف شرط البداية بالخراج والعشر وجعل للموقوف عليه ما فضل من العمارة والمؤنة لم يكن للموقوف عليه أن يؤاجر كذا في فتاوى قاضيخان * وأما اذا لم يشترط بداية الخراج والمؤن يجب أن تجوز اجارته ويكون الخراج والمؤنة عليه كذا في الذخيرة * لو كان الموقوف عليهم في أرض الوقف اثنين أو ثلاثة فتهايؤا وأخذ كل واحد أرضا ليزرعها لنفسه لا يجوز وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى ان كانت الارض عشرية جازت مهاياتهم وان كانت خراجية لا تجوز كذا في فتاوى قاضيخان * حكي عن الفقيه أبي جعفر الهندواني رحمه الله تعالى أنه قال وقد احتال بعض الصكاكين في زماننا في الصكوك في اجارة الوقف لما كان الفتوى على أن اجارة الوقف لا تجوز في السنين الكثيرة فذكروا في الصك أن الواقف وكل فلانا باجارة هذه الضيعة من فلان كل سنة بكذا ومتى أخرجه من الوكالة فهو وكيله وأرادوا بذلك بقاء الوقف في يد المستأجر أكثر من سنة قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى الا أنا نبطل هذه الوكالة في الوقف وان كان القياس أن يجوز تحريا منا صلاح الوقف كما نبطل الاجارة الطويلة ولما جاز ابطال الوكالة صيانة للوقف يجوز ابطال هذه العقود المختلفة أيضا صيانة للوقف وعليه الفتوى كذا في المضمرات * رجل استأجر أرضا موقوفة وبنى فيها حانوتا وسكنها فاراد غيره أن يزيد في الغلة ويخرجه من الحانوت ينظر ان كان آجره مشاهرة فاذا جاء رأس الشهر كان للقيم فسخ الاجارة فبعد ذلك رفع البناء ان كان لا يضر بالوقف فللباني رفعه وان كان يضر ليس له رفعه فبعد ذلك ان رضي المستأجر أن يتملكه القيم بقيمته مبنيا أو منزوعا أيهما كان أقل فيها والا فليترك الى أن يتخلص ملكه كذا في السراجية * وهذا اذا كان البناء من الباني بغير اذن المتولي فاما اذا كان البناء بأمر المتولي كان البناء للوقف ويرجع الباني على المتولي بما أنفق كذا في الذخيرة * وذكر في مجموع النوازل سئل نجم الدين النسفي عن أرض وقف عليها بناء مملوك وكان صاحب السكنى قد استأجر الارض بأجرة معلومة هي أجر مثلها يومئذ وبعد زمان تبدل صاحب البناء والمتولي ويريد صاحب البناء أن يؤدي مثل تلك الاجرة التي كانت في الماضي والمتولي الجديد لا يرضى الا بأجرة المثل الآن هل للمتولي ذلك

رحمه الله تعالى وهو اختيار الفقيه أبي الليث رحمه الله تعالى مالم يثبت وصول شئ من مال الميت اليه اما بالنكول أو بالبينة لا يحلف على الدين هذا اذا أقر المدعى عليه بموت الاب فان أنكر يحلف على الموت ووصول المال اليه يمينا واحدة الا أن في الموت يحلف على العلم وفي وصول المال اليه يحلف على البتات * وقال عامة المشايخ رحمهم الله تعالى يحلف مرتين مرة على الموت ومرة على العلم فان نكل عن يمين الموت حينئذ يحلف على الدين على علمه فان حلف لم يكن عليه شئ * واذا مات الرجل وترك امرأة وأولادا صغارا ولم يدع مالا ظاهرا فجاء رجل وادعى على الميت دينا فأحضر المرأة قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى المرأة في هذا كوارث آخر تقبل البينة عليها لاثبات الدين على الميت وان لم يكن في يدها شئ وكذا لو كانت التركة مستغرقة بالدين ذكر الخصاف رحمه الله تعالى أن الوارث يكون خصما لمن يدعي دينا على الميت * وذكر الخصاف رحمه الله تعالى رجل قدم رجلا الى القاضي وقال ان والدي فلان بن فلان بن فلان الفلاني مات ولم يدع وارثا غيري وله على هذا الرجل كذا وعند هذا الرجل كذا من المال فان القاضي يسأل المدعى عليه عما ادعى فان أقر بجميع ذلك أمر القاضي بدفع جميع ذلك اليه ولا يكون ذلك قضاء حتى لو جاء الاب حيا أخذ المال من الغريم ثم الغريم يرجع على الابن بما أخذ منه ولو أنكر المدعى عليه في الابتداء دعوى الابن وأراد الابن أن يحلفه بالله ما تعلم أن فلان بن فلان بن فلان الفلاني مات ولم تعلم أني ابنه * قال الخصاف رحمه الله تعالى روى عن أصحابنا رحمهم الله تعالى أنه لا يستحلف المدعى عليه بل يقال للمدعي أقم البينة على موت فلان بن فلان وأنك وارثه فان أقمت فحينئذ يحلف على ما تدعي من المال قال مولانا رحمه الله تعالى وفيها قول آخر أن المدعى عليه يستحلف بالله ما تعلم أن فلان بن فلان ابن فلان مات ولا تعلم أنه ابنه فان نكل فحينئذ يحلفه على ما يدعي من المال للميت ولم يذكر الخصاف رحمه الله تعالى صاحب القولين واختلف المتأخرون فيه * قال بعضهم منهم شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى ان الاول قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى والثاني قول صاحبيه رحمهما الله تعالى وقال بعضهم منهم شمس الأئمة الحلواني رحمه الله تعالى الصحيح هو القول الثاني أن المدعى عليه يحلف فان حلف على ذلك يكلف الابن باقامة البينة على وفاة أبيه وانه وارثه وان نكل المدعى عليه عن اليمين صار مقرا بالموت والنسب جميعا ولا يجعل القاضي الابن خصما في اقامة البينة على الدين وانما يجعله خصما في حكم التحليف على المال بالله ما لفلان ابن فلان الميت عليك هذا المال وعلى دعوى النسب والموت يحلف على العلم ثم يكرر اليمين أو يكتفي بيمين واحدة فهو على الخلاف الذي ذكرنا * رجل له على رجل ألف درهم فأقر بها ثم أنكر اقراره بها هل يحلف على اقراره بالله ما أقررت له بهذا المال اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى فيه قال أبو نصر الدبوسي رحمه الله تعالى له أن يحلف بالله ما أقررت له بها وقال أبو القاسم الصفار رحمه الله تعالى ليس له أن يحلفه على الاقرار انما يحلفه على نفس الحق * وذكر شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى في شرح الحيل قال اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى في هذه المسئلة وانما اختلفوا لاختلافهم أن الاقرار هل هو سبب للملك قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى الاقرار ليس بسبب واستدل بمسئلتين * احداهما أن المريض الذي ليس عليه دين اذا أقر بجميع ماله لاجنبي صح اقراره ولا يتوقف اقراره على اجازة الورثة ولو كان تمليكا لا ينفذ الا بقدر الثلث عند عدم الاجازة * والثانية العبد المأذون اذا أقر لرجل بعين في يده صح اقراره ولو كان الاقرار

قال نعم كذا في الفصول العمادية * متولي الوقف اذا آجر دار الوقف كان له أن يحتال بالغلة على مديون المستأجر اذا كان المديون مليا وان أخذ كفيلا بالاجر فهو أولى بالجواز كذا في فتاوى قاضيخان * في آخر اجارات فتاوى أبي الليث المتولي اذا باع الاشجار التي في أرض الوقف ثم آجر منه الارض فان باع الاشجار بعروقها دون الارض يجوز اذا لم تكن الاجارة طويلة وان باع الاشجار من وجه الارض لا تجوز اجارة الارض وان كان قد دفع الاشجار منه معاملة سنة أو سنتين وما أشبه ذلك ثم آجر الارض منه باجر المثل فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى تجوز وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى المعاملة جائزة فجازت الاجارة والاحتياط أن يبيع الاشجار بعروقها ثم يؤاجر الارض ليكون متفقا عليه كذا في المحيط * وللقائم بامر الوقف أن يستأجر الاجراء في عملها وحفر سواقيها وسائر ما يرجع الى مصالحها اذا كانت تحتاج اليه كذا في الحاوي * واذا دفع أرض الوقف مزارعة يجوز اذا لم تكن فيه محاباة قدر ما لا يتغابن الناس فيها وكذلك لو دفع ما فيها من النخيل معاملة يجوز فان مات القيم قبل انقضاء مدة المزارعة والمعاملة لا تبطل المزارعة والمعاملة وان مات المزارع والمعامل فان المزارعة والمعاملة تبطلان وان دفع القيم أرض الوقف مزارعة سنين معلومة فهو جائز اذا كان ذلك أنفع وأصلح في حق الفقراء فقد جوزت المزارعة سنين معلومة من غير التقدير بالثلاث وانه صحيح فالمعنى الذي لاجله استحسن المشايخ أن لا تجوز الاجارة الطويلة على الوقف وهو أن لا يؤدي الى ابطال الوقف عسى لا يتأتى في المزارعة واذا دفع أرض الوقف مزارعة أو دفع نخيل الوقف معاملة ولا حظ فيه للوقف لا يجوز على الوقف ويصير غاصبا للارض فان سلمت الارض من النقصان فلا ضمان وان نقصت فالضمان واجب ان شاء رجع على الدافع وان شاء على الآخذ ولا شئ للموقوف عليهم من الخارج من الارض وأما الثمار فهي للموقوف عليهم ولا شئ للمدفوع اليه من الثمار انما حقه في أجر مثل عمله على الدافع في ماله خاصة ولا يرجع به على الآخذ كذا في الذخيرة * أرض وقف بناحية استأجرها رجل من حاكمها بدراهم معلومة فزرعها فلما حصلت الغلة طلب المتولي الحصة من الغلة كما جرى العرف في المزارعة

سيما كان تبرعا من العبد فلا يصح * قال مولانا رضي الله عنه وذكر في الجامع ما يؤيد هذا قال اذا أقر المسلم لرجل بخمر صح اقراره حتى يؤمر بالتسليم ولو كان الاقرار تمليكا لا يصح وكذا لو أقر رجل بعين لا يملكه يصح اقراره حتى لو ملكه المقر يوما من الدهر يؤمر بالتسليم الى المقر له ولو كان الاقرار تمليكا لا يصح لانه لا يملك تمليك ما ليس بمملوك له * رجل ادعى على امرأة أنها امرأته فأنكرت المرأة نكاحه وقالت أنا امرأة هذا الرجل الحاضر فصدقها المقر له في ذلك قال أبو نصر الدبوسي رحمه الله تعالى يحلف المقر له على العلم بالله ما تعلم أنها امرأة هذا الرجل الذي يدعي نكاحها فان نكل صار مقرا فتحلف المرأة على البتات بعد ذلك فان نكلت فهي للمدعي وان حلفت انقطعت الخصومة وان حلف الزوج المقر له فهي امرأته لتصادقهما على النكاح ولا يحلف المرأة بعد ذلك لانها لو أقرت لا يسمع اقرارها للمدعي فلا يفيد تحليفها ولو كان في البداية يمين المقر له اسقاط اليمين على المرأة * رجل ادعى على رجل مالا فقال المدعى عليه ان المدعي أبرأني عن هذه الدعوى فتوهم الحاكم ان هذا اقرار من المدعى عليه بالمال فحلف المدعي على البراءة فحلف أيحلف المدعى عليه بعد ذلك على المال أم لا قال الخصاف رحمه الله تعالى يحلف وهكذا قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى ان المدعى عليه يحلف وقوله أبرأني المدعي عن الدعوى لا يكون اقرارا بالمال وكان الواجب على القاضي أن يسأل المدعي ألك بينة على المال فان أقام البينة على المال يحلف المدعي بعد ذلك على البراءة وان لم يكن للمدعي بينة على المال يحلف المدعى عليه أولا على دعواه المال ودعواه البراءة لا يكون اقرارا بالمال فان حلف المدعى عليه ترك وان نكل حلف المدعي على البراءة وتوهم القاضي ان هذا اقرار فليس بشيء * قال وهذه المسئلة اختلف فيها المشايخ رحمهم الله تعالى قال المتقدمون من أصحابنا رحمهم الله تعالى دعواه البراءة عن الدعوى لا يكون اقرارا وخالفهم فيها المتأخرون رحمهم الله تعالى وقول المتقدمين أصح وقال الشيخ الامام الاجل الاستاذ ظهير الدين المرغيناني رحمه الله تعالى ينبغي أن يحلف المدعي أولا على البراءة لان المدعى عليه يدعي بطلان الدعوى وربما ينكل فتنقطع الخصومة بينهما * قال وفي المسئلة اختلاف المشايخ رحمهم الله تعالى اتفقت الروايات على أن المدعي لو قال لا دعوى لي قبل فلان أو لا خصومة لي قبل فلان يصح حتى لا تسمع دعواه الا في حق حادث بعد البراءة ولو قال برئت من دعواي في هذه الدار يصح ولا يبقى له حق في الدار ذكر الناطفي رحمه الله تعالى لو قال لعبد في يد رجل برئت من هذا العبد كان بريا من العبد وكذا لو قال خرجت من هذا العبد ليس له أن يدعي ولو قال أبرأتك عن هذا العبد يبقى العبد وديعة في يده ويكون ذلك ابراء عن ضمان القيمة * رجل وهب أرضا من ميراث أبيه وسلم فجاءت امرأة الميت وادعت على الموهوب له أن الارض أرضها وان الورثة قسموا الميراث وأن الارض وقعت في قسمي وان الواهب وهب الارض بعد ذلك وادعى الموهوب له أن القسمة كانت قبل الهبة ووقعت الارض في قسم الواهب وعجز الموهوب له عن اقامة البينة على ما ادعى وطلب يمين المرأة فحلفت له أن يحلف سائر الورثة بعد ذلك قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى ليس له أن يحلف سائر الورثة لان المرأة لما حلفت أظهر أن الهبة كانت في مشاع يحتمل القسمة فلم تصح فلا يحلف سائر الورثة * رجل ادعى عبدا في يد رجل فأنكر المدعى عليه فاستحلف فنكل فقضى القاضي عليه بالنكول ثم ان المدعى عليه أقام البينة فشهدوا أنه كان اشترى العبد من المدعي قبل ذلك ذكر في المنتقى أنه

على النصف أو على الثلث وقال الرجل على الآجر كان للمتولي أن يأخذ الحصة كذا في خزانة المفتين * وهكذا في فتاوى قاضيخان ❁ قال أرض الوقف اذا كانت عشرية دفعها القيم مزارعة أو معاملة فعشر جميع الخارج في نصيب الدافع وهذا على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فان عنده في الاجارة بالدراهم العشر على الآجر كالخراج وعندهما يجب في الخارج فكذلك في المزارعة كذا في المحيط ❁ قال هلال رحمه الله تعالى في وقفه اذا استرمت الصدقة وليس في يد القيم ما يرمها فليس له أن يستدين عليها وعن الفقيه أبي جعفر رحمه الله تعالى أن القياس هكذا لكن يترك القياس فيما فيه ضرورة نحو أن يكون في أرض الوقف زرع يأكله الجراد ويحتاج القيم الى النفقة أو طالبه السلطان بالخراج جازت له الاستدانة والاحوط في هذه الضرورات أن يستدين بأمر الحاكم الا أن يكون بعيدا منه ولا يمكنه الحضور فحينئذ لا بأس بان يستدين بنفسه كذا في الظهيرية * هذا اذا لم تكن في تلك السنة غلة فأما اذا كانت ففرق القيم الغلة على المساكين ولم يمسك للخراج شيأ فانه يضمن حصة الخراج كذا في الذخيرة * قيم وقف طلب منه الخراج والجبايات وليس في يديه شيء من مال الوقف فأراد أن يستدين قال ان أمر الواقف بالاستدانة له ذلك وان لم يأمره تكلموا فيه والاصح أنه ان لم يكن له بد منه يرفع الامر الى القاضي حتى يأمر بالاستدانة كذا قال الفقيه رحمه الله تعالى ثم يرجع في الغلة كذا في المضمرات * والعمارة لا بد منها فيستدين بامر القاضي وأما غير العمارة فان كان تصرفا على المستحقين لا تجوز الاستدانة ولو باذن القاضي كذا في البحر الرائق * ولو استدان على الوقف ليجعل ذلك في ثمن البذر بامر القاضي يجوز بالاجماع وان فعل لا بامره ففيه روايتان كذا في الغياثية * وهكذا في الذخيرة * المتولي اذا أراد أن يستدين على الوقف ليجعل ذلك في ثمن الرهن فان كان بامر القاضي يملك ذلك والا فلا كذا في السراجية * وتفسير الاستدانة أن لا يكون للوقف غلة فيحتاج الى القرض والاستدانة أما اذا كان للوقف غلة فأنفق من مال نفسه لاصلاح الوقف كان له أن يرجع بذلك في غلة الوقف كذا في فتاوى قاضيخان * أرض موقوفة في يدي أكار وكان فيها قطن فسرق القطن

فوجده

لا تقبل هذه البينة الا أن يشهدوا بالشراء بعد القضاء * ولو أن رجلا اشترى عبدا ثم ادعى به عيبا فاستحلف البائع فنكل وقضى القاضى عليه بالنكول ثم ان البائع أقام البينة أنى تبرأت اليه من هذا العيب تقبل بينته * اذا ادعى البراءة بعد انكار الدين أو ادعى العفو عن القصاص بعد انكار القصاص تسمع ولا تسمع دعوى البراءة عن العيب بعد انكار البيع فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وتسمع فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى * رجل ادعى على رجل أنه نقض حائطاله وشهد الشهود بذلك فان بينوا طول الحائط وعرضه جازت شهادتهم وان لم يذكروا قيمته ولا يشترط ذكر القيمة * رجل ادعى على رجل أن عبده الصغير أتلف عليه شيأ وأراد أن يستحلف المولى كيف يستحلفه يستحلفه بالله ما تعلم أن عبدك هذا استهلك كذا أو بالله ليس له عليك شئ من الوجه الذى يدعى قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى مسائل أصحابنا رحمهم الله تعالى فى النوادر مضطربة فى هذا الفصل فى بعضها يحلف على نفس الدعوى وفى بعضها يحلف بالله ماله عليك حق من الوجه الذى يدعى وقد ذكرنا جنس هذه المسائل فى أول هذا الباب * رجل ادعى على رجل انك ضمنت لى عن فلان كذا درهما فقال المدعى عليه ليس لك على هذا المال ولم يقل لم أضمن كيف يحلف قالوا يحلف بالله ماله عليك هذا المال من الوجه الذى يدعى قال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان عرض للقاضى يحلفه على الحاصل ولا يحلفه بالله ما ضمنته * رجل مات وله على رجل ألف درهم فقدم ابن الميت الغريم الى القاضى وادعى عليه الدين قالوا يحل للغريم قبل أن يثبت الابن موت الاب أن يحلف ما لهذا عليه شئ ويحل للوارث أن يحلف أن لى على هذا الرجل ألف درهم * الوكيل بالخصومة اذا ادعى دينا لموكله على رجل وأراد أن يحلف المدعى عليه فقال المدعى عليه للوكيل أحضر موكلك حتى يجمع كل ما يدعى على لأحلف ليس له ذلك وكذا الرجل اذا خاصم رجلا فى شئ فقال المطلوب للقاضى ان هذا المدعى يريد اتعابى مره ليجمع دعاويه حتى أنظر فيها فأقر بما يجب اقراره وأحلف فيما يتوجه على اليمين قالوا ان تحرز القاضى عن الابرام أمره بذلك ولا يجبره وقال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى ان عرف القاضى المدعى بالتعنت أمره حتى يجمع دعاويه وان لم يكن كذلك لا يأمره وقال أبو نصر رحمه الله تعالى اذا كان لرجل على رجل دعاوى متفرقة لا يحلفه القاضى على كل شئ بل يأمره حتى يجمع الدعاوى ويحلفه يمينا واحدة * اذا حلف الحاكم المحكم رجلا لا يحلفه القاضى فى ذلك ثانيا وان كان الحاكم فاسقا عندنا * اذا طلب المدعى يمين المدعى عليه فى شئ فقال المدعى عليه أخرج كراسة حسابك لأنظر فيه فقال المدعى لا أخرج وطلب من القاضى أن يحلفه قالوا ان أمره القاضى بأن يخرج فهو حسن ولا يجبره كما لو طلب المدعى عليه من القاضى أن يسأل المدعى من أى وجه يدعى على هذا المال ان سأله القاضى عن ذلك فهو حسن وان لم يبين لا يجبره القاضى على ذلك فكذلك هذا * رجل ادعى مالا على رجل وأخرج صكا فيه اقرار المدعى عليه بذلك المال للمدعى فقال المدعى عليه ان المدعى قد رد اقرارى وأراد أن يحلف المدعى على ذلك كان له ذلك كما لو قال الرجل بعت منى عبدك هذا بكذا فقال المدعى عليه بعت ولكنك قد أقلتنى البيع تصح دعواه وله أن يحلفه على ذلك * عين فى يد رجل ادعاه رجلان كل واحد منهما على حدة فحلفه القاضى لأحدهما فنكل وقضى له ثم أراد الآخر أن يحلفه ان كان الثانى يدعى ملكا مطلقا أو يدعى الشراء من المدعى عليه لا يحلفه الثانى لان فائدة التحليف النكول

فوجده الاكار فى منزل رجل فأخذ صاحب المنزل وخاصمه فقال صاحب المنزل ضمنت لك أن أعطيك مائة من من القطن أيحل للقيم أن يأخذ ذلك منه فهذا على ثلاثة أوجه اما أن يعلم أن صاحب المنزل يعطى خوفا من هتك الستر أو يعلم أنه سرق ذلك المقدار أو أكثر أو أقر بذلك أو علم أنه سرق لكن أقل مما يعطى ففى الوجه الاول لا يجوز له أن يأخذ وفى الوجه الثانى جاز وفى الوجه الثالث لا يجوز الا مقدار ما يعلم يقينا أنه سرق كذا فى المحيط * أكار تناول من مال الوقف فصالحه المتولى على شئ ان وجد المتولى بينة على ما ادعى أو كان الاكار مقرا لا يملك المتولى أن يحط شيأ منه ان كان الاكار غنيا وان كان محتاجا جاز ذلك اذا لم يكن ما على الاكار غبنا فاحشا كذا فى فتاوى قاضيخان * اذا جعل الواقف للقائم بأمر الوقف مالا معلوما كل سنة للقيام بأمر الوقف جاز ويكلف القائم ما يفعله مثله وجاءت العادة به من عمارة الوقف واستغلاله ورفع غلاته وتفريقها فى وجوه الوقف كذا فى الحاوى * ولا ينبغى أن يقصر فى ذلك وأما ما كان يفعله الوكلاء أو الاجراء فليس له ذلك كذا فى المحيط * حتى لو جعل الولاية الى امرأة وجعل لها أجرا معلوما لا تكلف الا مثل ما تفعله النساء عرفا ولو نازع أهل الوقف القيم وقالوا للحاكم ان الواقف انما جعل هذا فى مقابلة العمل ولا يعمل شيأ لا يكلفه الحاكم من العمل ما لا تفعله الولاة هكذا فى البحر الرائق * وان حدث للمتولى آفة مثل الجنون أو العمى أو الخرس فان أمكنه مع ذلك الامر والنهى فالاجر قائم وان لم يمكنه ذلك لم يكن له من الاجر شئ فان طعن فى الوالى طاعن لم يخرجه القاضى من الولاية الا بخيانة ظاهرة فان أخرجه قطع عنه الاجر الذى جعل له الواقف لقيامه وان صلح من أخرجه القاضى رد عليه ولاية الوقف كذا فى الحاوى * وان رأى أن يدخل معه آخر ويكون بعض هذا المال له فلا بأس بذلك وان كان هذا المال الذى سمى قليلا ضيقا فرأى الحاكم أن يجعل للرجل الذى أدخل معه رزقا من غلة الوقف فلا بأس بذلك فان كان الواقف جعل له القيام بأمر هذا الوقف مالا معلوما فى كل سنة وكان المال الذى سماه الواقف لهذا الرجل أكثر من أجر مثله على القيام به فهو جائز ولا ينظر فى هذا الى أجر مثله * وللناظر أن يوكل من يقوم بما كان اليه من أمر الوقف ويجعل

ولونكل للثانى بعد مانكل للاول لايصح نكوله للثانى على الاول فلا يبطل ذلك القضاء وان كان الثانى يدعى عليه غصبا حلفه لانه لونكل للثانى يضمن له القيمة فيحلفه * رجل ادعى دارا فى يد رجل ولا بينة للمدعى فأراد أن يحلف المدعى عليه على البتات فقال ذواليد انى ورثتها من أبى وعلى الوارث اليمين على العلم فأنا أحلف على العلم قالوا لذى اليد أن يحلف المدعى بالله ماتعلم أنها وصلت اليه من قبل أبيه فان حلف المدعى فبعد ذلك يحلف المدعى عليه على البتات وان نكل المدعى يحلف المدعى عليه بعد ذلك على العلم بالله ماتعلم أنها للمدعى * سكة غير نافذة فيها دور لقوم ادعى رجل فيها طريقا وأنكر أصحاب السكة كان له أن يحلفهم ان لم يكن فيهم أيتام صغار أو وقف فاذا حلف واحد منهم سقط اليمين عن الباقين وان نكل هذا الواحد حلف الباقون وان كان فيهم صغار أو أوقاف فلا يمين عليهم * رجل مات وادعى بعض ورثته لابيهم على رجل دينا واستحلفه فحلف ثم حضر وارث آخر ليس للثانى أن يحلفه لان الوارث قائم مقام المورث والمورث لايحلفه الامرة * رجل ادعى على عبد محجور عليه مالا بالاستهلاك قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى ليس له أن يذهب بالعبد الى باب القاضى بغير اذن المولى لما فيه من شغل العبد عن خدمة المولى فى تلك الساعة ولكن لو وجده فى مجلس القاضى كان له أن يحلفه * رجل ادعى على ميت دينا فأحضر وارثا واحدا فأنكر فاستحلف على العلم فحلف ثم أراد المدعى أن يستحلف وارثا آخر كان له ذلك لان الناس يتفاوتون فى اليمين ولان الوارث يستحلف على العلم وربما لايعلم الاول بدين الميت ويعلم الثانى * رجل ادعى على رجل ألف درهم والمدعى عليه يعلم أنها نسيئة فخاف أنه لو أقر بالالف وادعى الاجل ربما ينكر الاجل ويطالبه بالالف حالة فالحيلة له فى ذلك أن يقول للقاضى سله انها مؤجلة أو معجلة فان سأله فقال هى حالة وطلب يمين المدعى عليه كان للمدعى عليه أن يحلف بالله ماله على الالف التى يدعى ولو حلف بالله ماله على أداء هذه الالف التى يدعى كان صادقا فى يمينه ولو كان عليه ألف حالة وهو معسر لايسعه أن يحلف بالله ماله على هذه الالف التى يدعى حتى لو حلف بالطلاق ليس على هذه الالف وهو معسر يقع الطلاق ولو كان عليه ألف مؤجلة يحلف بالله ماله اليوم قبله حق قالوا ان لم يكن من قصده اتواء مال المدعى وانما يريد بهذا دفع المطالبة يرجى أن لايكون به بأس ولا ينبغى للقاضى أن يكتفى بهذا اليمين بل يحلفه بالله ماله قبله شئ قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى هذه المسئلة دليل على أن قول المدعى عليه ماله قبله اليوم حق لايكون منه اقرارا بالمال اذ لو كان اقرارا أمره القاضى بأداء المال وقال بعض الناس يكون اقرارا بالمال * ولو كان عليه دين فأنكر وحلف بالله ليس له على شئ وحرك لسانه بالاستثناء بحيث لايسمع لم يكن ذلك استثناء ولو حلف وأشار باصبعه فى كمه الى رجل غير المدعى بالله ماله على شئ لم يكن حانثا ديانة ويكون حانثا قضاء حتى لو كانت يمينه بالطلاق يقع الطلاق قضاء * ولو كان على رجل دين وبه رهن فخاف المديون أنه لو أقر بالدين ربما ينكر المرتهن الرهن فيأخذ منه الدين يقول المديون للقاضى سله أنه يدعى على ألفا بها رهن أو ليس بها رهن يسأله فان قال بها رهن وقع الامن عن هلاك الرهن وان قال ليس بها رهن كان له أن يحلف بالله ليس له على ألف ليس بها رهن * اذا ادعى رجل على رجل ألفا فأنكر وحلف بالطلاق أنه ليس له على شئ أو حلفه القاضى بالطلاق على قول بعض المشايخ رحمهم الله تعالى بطلب المدعى ثم ان المدعى أقام البينة فشهد الشهود أن المدعى أقرضه ألفا قبل اليمين وقضى القاضى بالمال لا يقع الطلاق ولو شهد الشهود أن له عليه ألفا فقضى القاضى بالمال ذكر فى الجامع أنه

له من جعله شيأ وله أن يعزله ويستبدل به كذا فى فتح القدير * واذا جعل الواقف لقيم بأمر الوقف مالا فنصب القيم قيما وجعل ذلك المال له لم يجز ذلك الا أن يكون الواقف جعل ذلك اليه كذا فى الحاوى * ولو وكل هذا القيم وكيلا فى الوقف أو أوصى به الى رجل وجعل له كل المعلوم أو بعضه ثم جن جنونا مطبقا يبطل توكيله ووصيته وما جعل للوصى أو الوكيل من المال يرجع الى غلة الوقف الا أن يكون الواقف عينه لجهة أخرى عند انقطاعه عن القيم فينفق فيها كذا فى البحر الرائق ناقلا عن الاسعاف * ويرجع الى القاضى فى النصب كذا فى فتح القدير * والجنون المطبق سنة كذا فى الحاوى * ولو زال عقله سنة وعجز عن القيام به ثم رجع اليه عقله وصح يعود الى ما كان من القيام بأمر هذا الوقف كذا فى المحيط * وان صح عند الحاكم أن هذا القيم لا يصلح للقيام بأمر هذا الوقف فأخرجه وجعل مكانه آخر ثم جاء حاكم آخر فادعى أن الحاكم الذى كان قبلك انما أخرجنى من القيام بأمر هذا الوقف من غير أن يصح على عنده شئ أستحق به اخراجى عن ذلك لا يقبل قوله ولا دعواه ولكن يقول له صحح عندى أنك موضع للقيام بأمر هذا الوقف حتى أردك الى القيام بذلك فان صح عند هذا الحاكم أنه موضع لذلك رده وأجرى ذلك المال له من غلة هذا الوقف كذا فى الذخيرة * وكذا لو أخرجه لفسق وخيانة فبعد مدة تاب الى الله وأقام بينة أنه صار أهلا لذلك فانه يعيده كذا فى فتح القدير * ولو أن القاضى أخرج هذا القيم بوجه من الوجوه وأقام غيره مقامه فينبغى للقاضى أن يجرى لهذا الرجل شيأ بالمعروف ويرد الباقى الى غلة الوقف كذا فى المحيط * وان قال الواقف يجرى للقيم هذا المسمى وان أخرجه القاضى من الوقف أو قال يجرى على ذلك لاولاده ولاولاد أولاده اذا مات صح الشرط كذا فى الحاوى * رجل وقف ضيعة على مواليه وقفا صحيحا فمات الواقف وجعل القاضى الوقف فى يد قيم وجعل للقيم عشر الغلات وفى الوقف طاحونة فى يد رجل بالمقاطعة لاحاجة فيها الى القيم وأصحاب هذه الطاحونة يقبضون غلتها لا يجب للقيم عشر غلة هذه الطاحونة كذا فى فتاوى قاضيخان * عزل القاضى فادعى القيم أنه قد أجرى له كذا مشاهرة أو مسانهة فصدقه المعزول فيه لا تقبل الا بينة ثم ان كان ما عينه أجر مثل عمله أو دونه

يقع الطلاق وهو قول محمد رحمه الله تعالى * رجل ادعى على ميت دينا وقدم الوصي الى القاضي فجحد الوصي وطلب المدعى من القاضي يمين الوصي لا يحلفه القاضي لان فائدة التحليف هو النكول ولو اقر الوصي بالمال لا يصح اقراره على الميت فلا يحلفه الا أن يكون الوصي وارث الميت فحينئذ له أن يحلفه لانه لو نكل حتى يصير مقرا يلزمه المال في نصيبه * المدعى عليه اذا شك أن المدعى صادق في دعواه أم كاذب لا ينبغي له أن يحلف فان طلب المدعى يمينه ولا يرغب في الفداء فان كان أكبر رأي المدعى عليه أن المدعى صادق في دعواه فانه يدفع المال ولا يحلف وان كان أكبر رأيه أنه مبطل في دعواه وسعه أن يحلف * رجل ادعى على وارث رجل مالا وأخرج صكا باقرار المدعى عليه بالمال فادعى الوارث أن المقر له قد رد اقراره وطلب يمين المدعى على ذلك كان له أن يحلف لانه ادعى عليه ما لو اقر به يبطل دعواه ولو قال الوارث قد أقر الميت تلجئة قال بعضهم له أن يحلفه لانه لو نكل تبطل دعواه ولو ادعى أن المقر كان كاذبا في اقراره لا يقبل ذلك منه * رجل ادعى على امرأة مخدرة أو على مريض مالا وطلب يمين المدعى عليه ذكر الخصاف رحمه الله تعالى أن القاضي يبعث أمينا أو أمينين ومعه شاهد حتى يستحلف المدعى عليه وذكر في المنتقى فيه خلافا على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يبعث أمينا ليحلفه وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يبعث فيفوض ذلك الى رأي القاضي فلو أن القاضي بعث أمينا ليحلفه فجاء الامين وقال حلفته لا يقبل قوله الا بشاهد * رجل توجه عليه اليمين فقال ان المدعى حلفني في هذه الدعوى عند قاضي بلد كذا وطلب يمين المدعى على ذلك حلفه القاضي بالله ما حلفته فان نكل لا يكون له أن يحلف المدعى عليه وان حلف كان له أن يحلف المدعى عليه على المال فان قال المدعى عليه ان المدعى قد ادعى علي هذا المال عند قاضي بلد كذا ثم خرج من دعواه وأبرأني فطلب من القاضي تحليفه قال بعضهم لا يحلفه القاضي هنا لان دعواه الابراء لم يصح فلا يستوجب اليمين بخلاف المسئلة الاولى * وقال الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى هذا والاول سواء والاصح أن له أن يحلفه * رجل اشترى من رجل عبدا ثم ادعى به عيبا ان قال المشتري شهودي حضور لا يجبره القاضي على نقد الثمن وان قال المشتري شهودي غيب يستحلف البائع فان حلف البائع يجبر القاضي المشتري على نقد الثمن وان نكل يقضي بالعيب * اذا شهد الشهود على رجل بحق وقضى القاضي بشهادتهم ثم ان المشهود عليه ادعى أن الشهود قد رجعوا عن شهادتهم ان ادعى رجوعهم في غير مجلس القاضي لا يسمع دعواه ولا يحلف الشهود ولو أقام البينة على ذلك لم يقبل بينته وان ادعى رجوعهم عند قاض آخر ان لم يدع قضاء القاضي برجوعهم لم يسمع دعواه أيضا وان ادعى انهم رجعوا عند فلان القاضي وان ذلك القاضي قضى برجوعهم سمع دعواه ولو أقام البينة على ذلك قبلت بينته وان لم يكن له بينة كان له أن يستحلف الشهود لان رجوع الشهود عند قاض آخر يصح كما لو رجعوا عند القاضي الذي قضى بشهادتهم * المدعى عليه اذا كان أخرس وطلب المدعى يمينه فانه يحلفه وصورة التحليف أن يقول له القاضي عليك عهد الله وميثاقه ان كان كذا فاذا أومأ برأسه نعم يصير حالفا ولا يقول له القاضي بالله ان كان كذا لانه لو أشار برأسه بنعم في هذا الوجه يصير مقرا بالله ولا يكون حالفا * رجل ادعى على صبي مأذون مالا فأنكر اختلفوا فيه قال بعضهم لا يحلف لانه لا حنث عليه فانما يلزمه المال اما بالبينة أو بالاقرار وذكر الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى أنه يحلف في قول علمائنا رحمهم الله تعالى قال وبه نأخذ لان المأذون يمتنع عن اليمين الكاذبة كيلا يرتفع اعتماد الناس عليه في التجارات ولهذا يصح اقراره وفي

يعطيه الثاني والا يحط الزيادة ويعطيه الباقي القيم يستحق أجر مثل سعيه سواء شرط القاضي أو أهل المحلة أجرا أولا لانه لا يقبل القوامة ظاهرا الا بأجر والمعهود كالمشروط كذا في القنية * وفي مجموع النوازل المتولي من جهة القاضي اذا امتنع من العمل في ذلك بنفسه ولم يرفع الامر الى القاضي ليعزله ويقيم غيره مقامه هل يخرج عن كونه متوليا قال نجم الدين لا وان امتنع عن تقاضي ما على المتقبلين زمانا هل يأثم بذلك قال نجم الدين لا فان هرب بعض المتقبلين بعدما اجتمع عليه مال كثير بحق القبالة هل يضمن المتولي قال نجم الدين لا كذا في الظهيرية * متولي الوقف اذا أخذ الغلة ومات فلم يبين ماذا صنع لم يضمن كذا في المضمرات

(فصل في كيفية قسمة الغلة وفيما اذا قبل البعض دون البعض أو مات البعض والبعض حي)

ولو جعل أرضه صدقة موقوفة على عبد الله وزيد فالغلة لهما ولو ماتا كانت الغلة كلها للفقراء وان مات أحدهما كان النصف للفقراء وان سمى جماعة قسمت الغلة بينهم على عدد رؤسهم فان مات أحدهم فحصته للفقراء وما بقي لمن بقي منهم ولو قال على ولد عبد الله ولم يسم عددا فما بقي من ولد عبد الله أحد لم يكن للفقراء شيء كذا في الظهيرية * ولو سمى زيدا وعمرا وجعل النصف لزيد والثلثين لعمرو وسكت فانه يقسم على سبعة على طريق العول لزيد ثلاثة ولعمرو أربعة ولو قال لزيد النصف ولعمرو الثلث وسكت يعطى كل واحد ما سمى والباقي بينهما نصفين كذا في خزانة المفتين * اذا قال أرضي هذه صدقة موقوفة على زيد وعمرو ولعمرو منها الثلث أو قال لعمرو منها مائة درهم فلعمرو ما سمي والباقي لمن سكت عنه وهكذا السبيل في كل شيء يسميه يعطى صاحب التسمية ما سمي له والباقي للذي لم يسم له فان قال لزيد منها مائة ولعمرو منها مائتان فنقصت الغلة قسم الحاصل بينهما أثلاثا فان زادت الغلة على المسمى كان الزائد بينهما نصفين يقسم على عدد رؤسهم لا على المسمى فان قال هي صدقة موقوفة لزيد منها مائة درهم ولعمرو مائتان أعطى كل واحد منهما ما سمي له والباقي للفقراء كذا في الحاوي * ولو قال صدقة موقوفة على أن لزيد مائة ولعمرو ما بقي فلم تكن الغلة الا

بعض الروايات لا يحلف الصبي قالوا يجوز أن تكون المسئلة على الاختلاف على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يحلف لان فائدة التحليف النكول وعنده النكول بذل والصبي لا يملك البذل وعند صاحبيه رحمهما الله تعالى يحلف لان عندهما النكول اقرار وهو من أهل الاقرار * وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى في شرح كتاب الاقرار أنه يحلفه عند الكل * اذا اشترى من رجل جارية ثم ادعى على البائع أنه أقاله البيع وهو كاذب في دعواه فحلف البائع فنكل وقضى عليه بالاقالة بنكوله تنفذ قضاؤه باطنا في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى الاول حتى يحل للبائع وطؤها عندهما وعلى قول محمد وأبي يوسف رحمهما الله تعالى الآخر لا يحل له وطؤها وهو على الخلاف المعروف في قضاء القاضي بشهادة الزور في العقود والفسوخ * رجل ادعى عينا في يد رجل أنه لي وانك قد أقررت لي بهذا فأقام المدعى عليه البينة أن المدعي قد استوهب مني كان ذلك دفعا لدعوى المدعي لان الاستيهاب اقرار منه بالملك للواهب فصار كما لو أقام ذو اليد البينة على اقرار المدعي أنه ملك ذي اليد ولو أقام كل واحد منهما البينة على اقرار صاحبه له بالملك تهاترت البينتان ويبقى لذي اليد واذا أقر رجل أني وهبت هذا العين لفلان وقبضه مني ثم ادعى أنه لم يقبضه مني واني أقررت بالقبض كاذبا وطلب يمين الموهوب له ذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله تعالى في المزارعة أنه لا يحلف الموهوب له في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى و يحلف في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وكذا في كل موضع اذا ادعى أنه كان كاذبا فيما أقر كما لو أقر بقبض الثمن من المشتري وغيره ثم ادعى أنه كان كاذبا في اقراره أو أقر الواهب بقبض الهبة ثم ادعى أنه كان كاذبا فيما أقر وأراد استحلاف المشتري بالله لقد نقد الثمن أو طلب يمين الموهوب له بالله لقد قبضت الهبة باذن الواهب على قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ليس له أن يستحلفه وعلى قول أبي يوسف والشافعي رحمهما الله تعالى له ذلك ذكر الخلاف في كتاب الاقرار فاذا كان في المسئلة خلاف أبي يوسف والشافعي رحمهما الله تعالى يفوض ذلك الى رأي القاضي والمفتي * رجل اشترى من رجل جرابا هرويا فقبضه فوجده أحد عشر ثوبا ثم اختلفا فقال البائع بعت منك هذا الجراب على أن فيه عشرة أثواب بمائة درهم وقال المشتري بل اشتريته منك على أن فيه أحد عشر ثوبا بمائة درهم فطلب كل واحد منهما يمين صاحبه فان القاضي يحلف البائع أولا بالله ما باعه هذا الجراب على أن فيه أحد عشر ثوبا بمائة درهم لان المشتري يدعي عليه بيع الثوب الزائد وهو ينكر فيحلف كما لو أنكر بيع الكل فان نكل يصير مقرا بما ادعى المشتري وان حلف رد المشتري المبيع على البائع ولا يحلف المشتري لان البائع لما حلف انتفى بيع الثوب الزائد فيفسد العقد بينهما فكان عليه رد المبيع ولا يحلف المشتري * الاستحلاف على ثلاثة أوجه في وجه يستحلف عند الكل وهو القصاص والاموال وفي وجه لا يستحلف عند الكل وهو الحدود وفي وجه اختلفوا فيه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يستحلف وهي سبع مسائل ستة منها معروفة النكاح والرق والفيء في الايلاء والولاء والرجعة والنسب والسابعة ذكرها في الجامع الصغير اذا ادعت الامة على مولاها أنها ولدت منه هذا الولد أو ادعت أنها ولدت منه ولدا ومات الولد أو ادعت أنها أسقطت منه سقطا استبان خلقه وأنكر المولى لا يحلف في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وكذا لو ادعت امرأة الرجل أنها ولدت هذا الولد منه وأنكر الزوج وكذا الرجاء المولى والزوج بصبي وادعى أنها ولدته منه وأراد استحلافها لا يمين عليها في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى قالوا لا يحلف في احدى وثلاثين خصلة بعضها مختلف

مائة لم يكن لعمرو شيء وكذلك اذا قال لزيد مائة ولم يسم شيئا لعمرو فاذا الغلة مائة فلا شيء لعمرو * ولو قال صدقة موقوفة لعبد الله نصفها ولزيد منها مائة يعطى عبد الله نصفها ويعطى زيد من النصف الباقي مائة والفضل للفقراء ولو لم تكن الغلة الا مائة فالغلة كلها لزيد ولا شيء لعبد الله ولو كانت الغلة مائتي درهم فلعبد الله مائة ولزيد مائة ولا شيء للفقراء ولو كانت الغلة مائة وخمسين فلزيد مائة وما بقي فلعبد الله كذا في المحيط * ولو قال أرضي صدقة موقوفة على فقراء قرابتي يعطى كل واحد منهم في طعامه وكسوته ما يكفيه بالمعروف ويتحاصون في ذلك يضرب كل واحد منهم بما يكفيه وان وفت الغلة بكفايتهم يعطى كل واحد منهم كفايته وان نقصت يتضاربون بذلك وان فضلت الغلة على الكفاية كان الفضل بينهم على عدد رؤسهم كذا في الظهيرية * ولو قال أرضي صدقة موقوفة فما أخرج الله تعالى من غلاتها أعطى من ذلك كل فقير من قرابته في كل سنة ما يكفيه من طعامه وكسوته بالمعروف وفضلت الغلة على ذلك فالفضل يكون للفقراء كذا في خزانة المفتين * ولو قال أرضي هذه صدقة موقوفة فما يخرج من غلاتها فلزيد وعبد الله ألف درهم لعبد الله من ذلك مائة فخرج من غلاتها ألف درهم كان لعبد الله مائة والباقي لزيد فان خرجت خمسمائة قسمت الخمسمائة بينهم على عشرة أسهم ولو قال ما أخرج الله تعالى من غلاتها يخرج منها كل سنة ألف درهم يعطى منها عبد الله مائة ولزيد ما بقي فنقصت الغلة عن ألف يبدأ بعبد الله فيعطى منها مائة فان بقي شيء كان لزيد وان لم يبق شيء فلا شيء لزيد كذا في المحيط * فان قال لعبد الله وللمساكين فنصف لعبد الله ونصف للمساكين كذا في الحاوي * وان قال أرضي صدقة موقوفة فما أخرج الله تعالى من غلاتها فهي لعبد الله والفقراء والمساكين فعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وهو قول هلال رحمه الله تعالى النصف لعبد الله والنصف للفقراء والمساكين وأما على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فثلث الغلة لعبد الله والثلث للفقراء والثلث للمساكين وأما عند محمد رحمه الله تعالى فالغلة تكون على خمسة أسهم سهم لعبد الله وسهمان للفقراء وسهمان للمساكين ونظيره في الجامع في كتاب الوصايا كذا في الظهيرية * ولو قال لقرابتي وجيراني ومواليّ والمساكين

يضرب

فيه وبعضها متفق عليه * فمنها اذا ادّعى رجل أو امرأة على رجل انه قذفه لا يحلف المنكر في قولهم * ومنها اذا ادّعى الزنا لا يحلف وصورة ذلك رجل حلف بعتق عبده أن لا يزني أبدا فقدّمه العبد الى القاضي وقال ان هذا حلف بعتقي أن لا يزني أبدا وقد أتى الذي حلف عليه بعد يمينه وعتقت فأنكر المولى الزنا فطلب العبد يمينه ذكر الخصاف رحمه الله تعالى أنه يستحلف بالله ما زنيت بعد ما حلفت بعتق عبدك هذا أن لا تزني فان نكل عن اليمين عتق عليه عبده وان حلف لا شئ عليه وذكر الخصاف رحمه الله تعالى أنه لا يستحلف بالله ما زنى كما ادّعى العبد وذكر الشيخ الامام شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى الرواية محفوظة في الكتب أن القاذف اذا ادّعى على المقذوف أن المقذوف صدّقه في القذف وانه قد زنى وأقام البينة على ذلك قبلت بينته ويسقط عنه الحد وان لم يكن له بينة وأراد استحلاف المقذوف بالله ما صدقه في ذلك القذف ليسقط الحد عن نفسه لا يستحلف المقذوف على ذلك ولا فرق بين المسئلتين فان مقصود القاذف من هذه الدعوى اسقاط الحد عن نفسه لا ايجاب الحد على المقذوف ولهذا لا يشترط عدد الاربعة في الشهود كما أن مقصود العبد اثبات العتق لا ايجاب الحد على المولى فصار في المسئلة روايتان قال شمس الأئمة الحلواني رحمه الله تعالى الصحيح أنه يستحلف المولى في مسئلة العبد وهل يصير العبد قاذفا مولاه بهذا الكلام ذكر الخصاف رحمه الله في أدب القاضي ما هو اشارة الى أنه لا يصير قاذفا فانه قال وقد أتى (٤٢٩) الذي حلف عليه ولم يقل انه زنى تحرزا عن ذلك * وذكر في الحدود رجل قذف غيره فقال رجل آخر للقاذف هو كما قلت يصير الثاني أيضا قاذفا ثم اذا حلف المولى هنا كما هو المختار يحلف على السبب بالله ما زنيت بعد ما حلفت بعتق عبدك هذا * ومما لا يستحلف فيه الحدود الا أن في السرقة يستحلف السارق وعند النكول يقضى عليه بالمال لانه ادّعى عليه أخذ المال بجهة السرقة فيستحلف لأخذ المال * ومما لا يستحلف فيه النكاح لا عين فيه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى سواء كانت الدعوى من الرجل أو المرأة وعند صاحبيه يستحلف المنكر والفتوى على قولهما فيه لعموم البلوى وكيفية الاستحلاف عندهما أنها اذا ادعت النكاح والصداق في ظاهر الرواية عنهما يحلف على الحاصل بالله ما هذه امرأتك بهذا النكاح الذي تدعي ولا لها عليك هذا الصداق الذي ادعت وهو كذا وكذا ولا شئ منه وان كان المدّعي هو الرجل يستحلف المرأة بالله ما هذا زوجك على ما يدعي وقيل على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يحلف على السبب بالله ما تزوجتها على كذا وكذا من الصداق كما هو أصله الا اذا عرضت المرأة قالوا ويحتمل أن يكون المذكور في ظاهر الرواية قول أبي يوسف رحمه الله تعالى أيضا * ومن فروع هذه المسئلة رجل ادّعى على رجل أن المدّعى عليه زوج بنته فلانة منه وهي صغيرة فأنكر الاب وطلب المدّعي يمينه ان كانت البنت صغيرة وقت الخصومة لا يستحلف الاب في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لوجهين أحدهما انه لا يرى اليمين في النكاح والثاني أن اليمين للنكول وعنده اذا أقرّ الاب على ابنته الصغيرة بالنكاح لا يصح اقراره وعند صاحبيه يستحلف الاب لانه لو أقرّ عليها بالنكاح يصح اقراره ولو كانت كبيرة وقت الخصومة لا يستحلف الاب عند الكل أما عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى فلما قلنا وأما عندهما فانها اذا كانت كبيرة كان الاب بمنزلة الوكيل والوكيل بالنكاح لا يتوجه عليه الخصومة فلا يحلف وتستحلف المرأة على دعواه عندهما * رجل ادعى على رجل أنه زوج منه أمته فلانة على مائة درهم وأنكر المولى عندهما يحلف المولى لانه لو أقر عليها بالنكاح يصح اقراره فيستحلف * امرأة ادعت على زوجها أنه طلقها بعد الدخول وعليه نفقة العدة فأنكر الزوج النفقة يحلف بالله ما عليك تسليم النفقة اليها الا

يضرب كل واحد من القرابة وكل واحد من الجيران وكل واحد من الموالي بسهم والمساكين بأسرهم بسهم كذا في خزانة المفتين * ولو قال لقرابتي وللمساكين ضرب كل واحد من القرابة بسهم والمساكين بسهم كذا في الحاوي * ولو قال للفقراء والغارمين وفي سبيل الله وفي الرقاب يضرب كل فريق من هؤلاء بسهمين عند محمد رحمه الله تعالى وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى بسهم كذا في المحيط * ولو قال صدقة موقوفة في وجوه الصدقات فوجوه الصدقات الاصناف المذكورة في كتاب الله تعالى في آية الزكاة الا أن في الوقف لا يعطى العاملون والمؤلفة قلوبهم قد ذهبوا فيقسم الآن على ما عداهم كذا في الظهيرية * فان قال على وجوه الصدقات ووجوه البر يضرب للفقراء والمساكين بسهم وللرقاب بسهم وللغارمين بسهم ولسبيل الله بسهم وابن السبيل بسهم ولوجوه البر بثلاثة أسهم فان قال للفقراء والغارمين وفي سبيل الله والحج وسمى لكل وجه دراهم مسماة فزادت الغلة قسمت على عدد الوجوه كذا في الحاوي * رجل وقف ضيعة على رجل وشرط أن يعطى كفايته كل شهر وليس له عيال فصار له عيال فانه يعطى له ولعياله كفايتهم كذا في فتاوى قاضيخان ۞ اذا وقف على قوم فلم يقبلوا فهذا على وجهين اما أن يردّ كلهم أو بعضهم فان ردّ كلهم كان الوقف جائزا وتكون الغلة للفقراء واذا ردّ البعض فان كان الاسم ينطلق على الباقين فالغلة كلها تكون للباقين وان كان الاسم لا ينطلق على الباقين فنصيب الذي لم يقبل يصرف الى الفقراء وبيانه أنه اذا قال لولد عبد الله فردّ بعضهم كان جميع الغلة للباقين ولو قال لزيد وعمرو فلم يقبل زيد صرف نصيبه الى الفقراء كذا في الحاوي * ولو قال أرضي صدقة موقوفة على ولد عبد الله ونسله فلم يقبلوا جملة وكانت الغلة للفقراء فحدثت الغلة بعد ذلك فقبلوا كانت الغلة لهم هكذا في الظهيرية * ولو حدث له ولد بعد ذلك فقبل كانت الغلة له كذا في المحيط * فان أخذ الغلة سنة ثم قال لا أقبل ليس له ذلك ولا يعمل ردّه قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى هذا الجواب صحيح في حق الغلة المأخوذة لانها صارت ملكا له فلا يملك ردّه وأما الغلة التي تحدث بعد هذا فلا ملك له فيها انما الثابت فيها مجرد الحق ومجرد الحق يقبل الردّ كذا في

الذخيرة * ولو قال الموقوف عليه وعلى نسله من بعده لا أقبل لنفسي ولا لنسلي جاز رده في حقه ولم يجز في حق نسله وولده وان كان الولد صغيرا كذا في الحاوي * وان قال أقبل سنة ولا أقبل فيما سوى ذلك فهو كما قال وعمل قبوله في تلك السنة وحدها وكذلك اذا قال لا أقبل سنة وأقبل فيما سوى ذلك فهو كما قال كذا في الذخيرة * وكذا لو قال أقبل نصف الغلة ولا أقبل النصف ﴿ فان قال على زيد وعبد الله ما عاشا فمات أحدهما فالنصف الآخر بحاله وقوله ما عاشا لا يبطل حصة الباقي فان قال لعبد الله ومن بعده لزيد فأبى عبد الله أن يقبل فهو لزيد فان قال عبد الله قبلت وقال زيد لا أقبل فهو لعبد الله واذا مات عبد الله كان للفقراء كذا في الحاوي

﴿ الباب السادس في الدعوى والشهادة وفيه فصلان ﴾

﴿ الفصل الاول في الدعوى ﴾ ومن باع أرضا ثم قال كنت وقفتها أو قال هي وقف على ان لم يقم بينة على ذلك وأراد تحليف المدعى عليه ليس له ذلك لان سبق الدعوى الصحيحة شرط التحليف وقد انعدم لمكان التناقض منه وان أقام البينة فالمختار أنها تسمع لان الدعوى ان بطلت للتناقض بقيت الشهادة وهي مقبولة على الوقف من غير دعوى كذا في الغياثية * ومتى قبلت ينتقض البيع كذا في الواقعات الحسامية * في فتاوى النسفي رحمه الله تعالى (٢) فقد ذكر ان الشهادة على الوقف صحيحة بدون الدعوى مطلقا وهذا الجواب على الاطلاق غير صحيح انما الصحيح أن كل وقف هو حق الله تعالى فالشهادة عليه صحيحة بدون الدعوى وكل وقف هو حق العباد فالشهادة عليه لا تصح بدون الدعوى كذا في الذخيرة * وذكر رشيد الدين رحمه الله تعالى هذا التفصيل وقال هكذا فصل الامام الفضلي وهو المختار وهو فتوى الامام أبي الفضل الكرماني

(١) قوله في فتاوى النسفي فقد ذكر الخ هذه العبارة لا موقع لها كما يعلم من الوقوف على الذخيرة وعبارتها وقال بعض الناس لا تقبل البينة ولكنا لا نأخذ به فقد ذكر الخ اهـ مصححه

اذا ادعت المرأة فقالت انه من أصحاب الحديث يزعم أنه لا نفقة للمبتوتة فلو حلف على الحاصل يحلف بناء على زعمه فيحلفه القاضي على السبب بالله ما طلقتها بعد الدخول * امرأة ادعت الدخول على زوجها فقالت تزوجني وطلقني بعد الدخول ولي عليه المهر كذا أو قالت طلقني قبل الدخول ولي عليه نصف المهر المسمى وهو كذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يحلف على النكاح وانما يحلف على المال فان نكل يلزمه المال ولا يقضى بالنكاح * امرأة ادعت على زوجها أنه آلى منها وانقضت أربعة أشهر من وقت الايلاء وانها بانت منه فقال الزوج فئت اليها قبل مضي أربعة أشهر وأنكرت المرأة الفيء عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا تستحلف المرأة وعندهما تستحلف وكذا لو ادعت أنه طلقها طلاقا رجعيا وانقضت العدة فقال الزوج كنت راجعتها في العدة وأنكرت المرأة كان القول قول المرأة ولا يمين عليها في قول أبي حنيفة وعندهما رحمهما الله تعالى عليها اليمين * رجل ادعى على رجل أنه أبوه أو ابنه فأنكر المدعى عليه قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يمين على المنكر الا أن يدعي عليه مالا بسبب النسب كالميراث أو النفقة اذا كان ممن يستحق النفقة فيستحلف على المال وعند صاحبيه رحمهما الله تعالى اذا ادعى نسبا يثبت باقراره يستحلف المنكر ادعى عليه مالا أو لم يدع وان ادعى نسبا لا يثبت باقراره كالعمومة والاخوة ونحوهما اذا ادعى مالا تسمع دعواه ويستحلف المنكر وان تجرد عن دعوى المال لا يستحلف المنكر * وما يصح به اقرار الرجل أربعة الاب والولد والمرأة ومولى العتاقة واقرار المرأة يصح بثلاثة بالاب والزوج ومولى العتاقة ولا يصح اقرارها بالولد لان اقرارها بالولد اقرار على صاحب الفراش واقرار الانسان لا يصح على غيره بلا دعوى * وان ادعى مالا بنسب بأن ادعى أن أباه مات وترك مالا في يد المدعى عليه أو ادعى أنه زمن والمدعى عليه موسر والمدعى عليه ينكر الاخوة يستحلف المدعى عليه على المال عند الكل لا على النسب ويستحلف بالله ما تعلم له في هذه الدار نصيبا كما يدعي فان حلف برئ وان نكل يقضى عليه بالمال ولا يقضى بالنسب * وجنس هذه المسئلة أربعة احداها الميراث والثانية النفقة والثالثة اذا ادعى حق الحفظ أو الحضانة بأن قال لمن التقط صغيرا ان الصغير الذي التقطته أخي وأنكر الملتقط * والرابعة اذا ادعى بطلان حق الرجوع بأن وهب الانسان هبة ثم أراد أن يرجع فيها فقال الموهوب له أنا أخوك وأنكر الواهب يستحلف الواهب * والحاصل أنه اذا ادعى بسبب النسب مالا أو حقا لازما كان المقصود اثبات ذلك الحق دون النسب فيستحلف عند الكل * رجل مات ولم يترك عصبة وادعى رجل أنه كان أعتقه وأن له الميراث بحق الولاء وأنكر سائر الورثة لا يمين عليهم في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * رجل مات فقال رجل لرجل انه مات وقد أوصى اليك ولي عليه دين فأنكر المدعى عليه الايصاء أو أقر بالايصاء وأنكر الدين لا يمين عليه عندهم وكذا لو ادعى رجل على رجل أن فلانا وكلك بطلب حقوقه وكالة عامة ولي على موكلك كذا فهو والوصي سواء * رجل في يديه دار أو عرض أو حيوان فقدمه رجلان الى القاضي وادعى كل واحد منهما أنه اشتراه من ذي اليد بكذا فأقر المدعى عليه لاحدهما بعينه أنه باعه منه وأنكر الآخر فقال الآخر للقاضي حلف المدعى عليه لي أنه لم يبعه مني فانه لا يحلفه وكذا لو أنكر المدعى عليه دعواهما فحلفه القاضي لاحدهما فنكل وقضى عليه بالنكول ثم قال الآخر حلفه لي فانه لا يحلفه وكذا لو ادعى رجلان نكاح امرأة وقدماها الى القاضي فأقرت لاحدهما وأنكرت للآخر فقال الآخر حلفها لي لا يحلفها في قولهم وكذا لو أنكرت المرأة دعواهما فحلفها لاحدهما بعينه على قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى فنكلت وقضى به له لا تحلف للآخر في قولهم

* رجل في يديه دار أو عرض قدمه رجلان الى القاضي وادعى كل واحد منهما أن صاحب اليد وهب له وسلمه اليه فأقر لاحدهما بعينه وطلب الآخر يمينه لا يحلف وكذا لو حلفه لاحدهما فنكل لا يحلف للآخر وكذا لو ادعى كل واحد منهما أنه رهنه عنده بألف درهم وانه قبضه وأقر به لاحدهما أو حلف لاحدهما فنكل لا يحلف للآخر وكذا لو ادعى أحدهما الرهن والتسليم والآخر الشراء وأقر بالرهن وأنكر البيع لا يحلف للمشتري ولو ادعى أحد هذين الرجلين الاجارة والآخر الشراء فأقر بالاجارة وأنكر البيع لا يحلفه لمدعي الشراء ويقال لمدعي الشراء ان شئت تنتظر حتى تنقضي مدة الاجارة وتفك الرهن وان شئت تفسخ البيع ولو ادعى أحد الرجلين الصدقة والقبض والآخر الشراء فأقر بأحد الامرين لا يستحلف الثاني * ولو ادعى كل واحد منهما الاجارة فأقر لاحدهما أو حلف فنكل لا يحلف للآخر ولو ادعى كل واحد منهما أن العبد الذي في يدي ذي اليد عبده غصبه منه ذو اليد فأنكر دعواهما أو أقر لاحدهما أو حلف لاحدهما فنكل يحلف الثاني * ولو ادعى كل واحد منهما أنه أودعه الذي في يديه فأقر لاحدهما حلفه القاضي للثاني ويحلفه بالله ماله عليك هذا العبد ولا قيمته وهي كذا وكذا وكذلك الاجارة * رجل ادعى دارا في يد رجل وقال ان هذا الرجل اشترى دارا في موضع كذا وبين حدودها بكذا من الثمن وأنا شفيع هذه الدار بدار لي تلازقها فقال المدعى عليه ان الدار التي تدعي فيها الشفعة لابني الصغير فلان فقال مدعي (٤٣١) الشفعة انه يريد بهذا الاقرار دفع اليمين عن نفسه فحلفه لي ذكر الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل والفقيه أبو جعفر رحمهما الله تعالى أنه يحلفه ولا يسقط عنه اليمين بهذا الاقرار كما لو أقر لاجنبي أو لولد كبير له وقد مر هذا فيما تقدم * رجل مات فادعى رجل أن الميت فلانا أوصى الي والى هذا الذي قدمته اليك فأنكر الذي قدمه فسأل المدعي من القاضي يمينه فان القاضي لا يحلفه وكذلك الوكالة * رجل أمر رجلا أن يشتري له جارية فاشترى الوكيل له جارية شراء صحيحا ثم وجد الوكيل بالجارية عيبا فأراد أن يردها على البائع وموكله غائب فقال البائع ان موكلك قد رضي بهذا العيب وأراد يمين الوكيل على رضا الموكل لم يكن له يمينه * امرأة بالغة زوجها وليها وهي بكر فادعى الزوج أنه زوجها بأمرها ورضاها فأنكرت المرأة لا يمين عليها في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * امرأة زوجها وليها من رجل وقبل النكاح عن الرجل أجنبي وادعى أنه وكيل الزوج ثم أنكر الزوج وقال ما كنت وكلت فلانا في النكاح وما رضيته وما أجزته وأرادت المرأة يمينه لا يحلف الرجل في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * رجل استصنع رجلا في شيء ثم اختلفا في المصنوع فقال المستصنع لم تفعل كما أمرتك وقال الصانع فعلت قالوا لا يمين فيه لاحدهما على الآخر * ولو ادعى الصانع على رجل أنك استصنعت الي في كذا وأنكر المدعى عليه لا يحلف * رجل ادعى على رجل أن عليه ألف درهم باسم رجل يقال له فلان بن فلان الفلاني وأن هذا المال لي وأن فلان بن فلان الفلاني الذي المال باسمه أقر أن المال لي وان اسمه عارية في الصك وان الذي باسمه المال وكلني بقبض هذا المال والخصومة فيه ان صدقه المدعى عليه فيما ادعى يؤمر بدفع المال اليه ولم يكن ذلك قضاء على الغائب حتى لو حضر الغائب وأنكر ذلك أخذ المال من المدعى عليه ثم المدعى عليه يرجع على الآخذ وان أنكر المدعى عليه جميع ذلك فأقام المدعي بينة على انه وكيل الغائب بقبض المال منه قبلت بينته ويكون ذلك قضاء على الغائب حتى لو حضر الغائب فأنكر لا يسمع انكاره * ولو أقر المدعى عليه بالمال وأنكر الوكالة فأقام المدعي بينة الوكالة قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى قبلت

كذا في الفصول العمادية * وليس للمشتري أن يحبس الارض بالثمن كذا في التتارخانية ناقلا عن التجنيس * لو ادعى البائع أنها وقف في مسجد كذا وبرهن يقبل وينتقض البيع وبه نأخذ وقيل لا لكون البائع متناقضا والاول أصح كذا في الوجيز * ولو لم يقل هي وقف على ذكر النسفي في فتاواه أنه لا تسمع هذه الدعوى أصلا كذا في الخلاصة * واذا قال لغيره هذه الضيعة وقف عليك ثم ادعاه بعد ذلك لنفسه لا تسمع دعواه كذا في الذخيرة * ادعى أن هذه الضيعة ملكي ورثتها من أبي ثم ادعى أن أبي وقف علي لا تسمع لمكان التناقض ولو قبل التولية في دار موقوفة أو قبل الوصاية في تركة بعد العلم والتيقن أن هذا تركة أو وقف فلو ادعاه لنفسه لا تقبل ولو ادعى الوقف أولا ثم ادعى الميراث لا تقبل أيضا الا اذا وفق وقال وقف أبي لكن لم يقع لازما فات أبي فحينئذ تقبل ولو ادعى الحدود لنفسه ثم ادعى أنه وقف الصحيح من الجواب ان كانت دعوى الوقفية بسبب التولية يحتمل التوفيق لان في العادة يضاف اليه باعتبار ولاية التصرف والخصومة * اذا ادعى الدار ملكا لنفسه ثم ادعى أنها وقف وقفها فلان على مسجد كذا لا تسمع دعوى الوقف كذا في خزانة المفتين * وهكذا في الفصول العمادية * وفي فتاوى النسفي ادعى مشتري الارض على بائعه أن هذه الارض وقف وقد بعتها مني أيها البائع من غير حق قال ليس له هذه المخاصمة انما ذلك الى المتولي وان لم يكن ثمة متول فالقاضي ينصب متوليا فيخاصمه ويثبت الوقفية فاذا ثبت ذلك ظهر بطلان البيع فيسترد المشتري الثمن من بائعه كذا في المحيط * ادعى متول على المشتري أن هذه الدار وقف على أولاد فلان وأثبت الاستحقاق على المشتري فأراد المشتري أن يرجع بالثمن على بائعه فقال البائع بلى كان وقف فلان على أولاد فلان لكن لما مات الواقف رفع ورثته الامر الى القاضي حتى قضى ببطلان الوقف وكنت وارثا للواقف فقسمنا التركة ووقعت الدار في نصيبي وبيعي وقع صحيحا تندفع بهذا دعوى الوقف ويبقى في يد المشتري كذا في الفصول العمادية * وان ادعى وقفا وأشهد الشهود على وقف ولم يذكروا الواقف ذكر الخصاف رحمه الله تعالى في أدب القاضي في باب قبض المحاضر من ديوان القاضي المعزول على أن دعوى الوقف والشهادة على الوقف

هذه البينة وكان له ان يستحلفه على المال فى قولهم وصورة التحليف أن يقول بالله ما تعلم أن هذا وكيل فلان بن فلان الغائب بالخصومة وفى قبض هذا المال وقال بعضهم له أن يستحلفه على الوكالة فى قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ولا يستحلفه فى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فان نكل عن يمين الوكالة يؤمر بدفع المال اليه ولا يكون ذلك قضاء على الغائب لان اقراره لا يكون حجة على الغائب وان أقر المدعى عليه بالوكالة وأنكر المال كان للمدعى أن يقيم البينة على المال وان لم يكن له بينة كان له أن يستحلفه بالله ما لفلان بن فلان الفلانى ولا باسمه عليك هذا المال الذى سماه المدعى وهو ألف ولا أقل منها وذكر محمد رحمه الله تعالى فى الاصل فى أول المسئلة أن المال الذى باسم فلان بن فلان الفلانى مالى وقد وكلنى فلان بالخصومة فيه وبقبضه وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه لا يشترط ذكر التوكيل * واذا ادعى رجل على رجل أنه قتل ابناله عمدا أو عبدا أو وليا باً له توجب القصاص وادعى القصاص لنفسه أو ادعى أنه قطع يده عمدا أو قطع يد ابن صغير له عمدا أو ادعى شجة أو جراحة يجب فيها القصاص فأنكر المدعى عليه كان له أن يستحلفه ثم فى كيفية التحليف فى القتل روايتان فى رواية يستحلف على الحاصل بالله ماله عليك دم ابنه فلان ولا دم عبده فلان ولا دم وليه فلان ولا قبلك حق بسبب هذا الدم الذى يدعى وفى رواية يحلف على السبب بالله ما قتلت فلان بن فلان ولى هذا عمدا وفيما سوى القتل من القطع والشجة ونحو ذلك يحلف على الحاصل بالله ماله عليك قطع هذه اليد ولا له قبلك حق بسببها وكذلك فى الشجاج والجراحات التى يجب فيها القصاص فان حلف برئ وان نكل فى القتل يقضى عليه بالدية عند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يحبس حتى يحلف أو يقر * وان ادعى أنه قتل ابنه خطأ أو وليا له خطأ أو قطع يده أو شجه خطأ اذا ادعى شيأ فيه دية أو ارش يستحلف بالله ما لفلان عليك هذا الحق الذى يدعى من الوجه الذى يدعى ولا شئ منه ويسمى الدية والارش عند اليمين لانه ادعى مالا فيحلف على الحاصل كما فى سائر الاموال وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى كل حق يجب على غير المدعى عليه كالدية فى قتل الخطا وما أشبه ذلك يحلف على السبب بالله ما قتلت ابن هذا فلانا وفى الشجة بالله ما شججت هذا هذه الشجة التى يدعى وكل جناية يجب بها الارش والدية على المدعى عليه يستحلف كما يستحلف فى القصاص * امرأة ادعت على زوجها أنه حلف بطلاقها ثلاثا أن لا يدخل هذه الدار وانه قد دخلها بعد اليمين فالمسئلة على وجوه أربعة ان أقر باليمين والدخول جميعا فقد أقر بالطلاق وان أنكر اليمين والدخول فى ظاهر الرواية يحلف على الحاصل بالله ما هذه المرأة بائن منك بثلاث تطليقات كما ادعت وان أقر باليمين وأنكر الدخول بعد اليمين يحلف بالله ما دخلت هذه الدار بعد ما حلفت بطلاقها وان أقر بالدخول فى ذلك الزمان وأنكر اليمين يحلف بالله ما حلفت بطلاقها ثلاثا أن لا تدخل هذه الدار قبل أن تدخلها وكذلك هذا فى العتق اذا ادعى المملوك أنه حلف بعتقه أن لا يدخل هذه الدار فان عرض المولى أو الزوج للقاضى الآن يحلفه القاضى على السبب بالله ما حلفت بطلاقها ثلاثا قبل أن تدخلها * رجل قدم رجلا الى القاضى وقال ان أبي فلان بن فلان الفلانى مات ولم يترك وارثا غيرى وله على هذا الرجل الذى قدمته كذا وكذا من المال وقال للقاضى سله عما ادعيت أجابه القاضى الى ذلك فان سأله وصدقه المدعى عليه فى جميع ذلك أمره القاضى بأن يدفع جميع المال اليه ولم يكن ذلك قضاء على الغائب وان كذبه المدعى عليه فى

تصح من غير بيان الواقف كذا فى فتاوى قاضيخان ۞ رجل ادعى أن هذه الارض وقف عليه لا تسمع وانما تسمع الدعوى من المتولى وفى الفتاوى قال تصح والفتوى على الاول كذا فى الخلاصة * وذكر رشيد الدين فى الفتاوى ادعى الموقوف عليه أن هذا وقف عليه ان كانت دعواه باذن القاضى صحت بالاتفاق وبغير اذنه فيه روايتان والاصح أنها لا تصح لان له حقا فى الغلة لا غير فلا يكون خصما فى شئ آخر ولو كان الموقوف عليهم جماعة فادعى أحدهم أنه وقف بدون اذن القاضى لا تصح رواية واحدة وذكر فيها أيضا أن مستحق غلة الوقف لا يملك دعوى غلة الوقف وانما يملك المتولى ذلك كذا فى الفصول العمادية ۞ صاحب الاوقاف اذا أراد أن يسمع الدعوى فى أمور الاوقاف ويقضى بالبينة أو بالنكول ينظران ولاه السلطان ذلك نصا أو عرف دلالة جاز والا فلا كذا فى الواقعات الحسامية * ضيعة فى يد حاضر وضيعة أخرى فى يد غائب فادعى رجل على الحاضر أن هاتين الضيعتين وقف عليه وقفهما جده على أولاده وأولاد أولاده قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى ان شهد الشهود على أن هاتين الضيعتين كانتا للواقف وقفهما جميعا وقفا واحدا يقضى بوقف الضيعتين جميعا وان شهدوا على وقفين متفرقين لا يقضى الا بوقفية الضيعة التى فى يد الحاضر كذا فى فتاوى قاضيخان * وقف بين أخوين مات أحدهما وبقى فى يد الحى وأولاد الميت ثم الحى أقام بينة على واحد من أولاد الاخ أن الوقف بطنا بعد بطن والباقى غيب والواقف واحد والوقف واحد تقبل وينتصب خصما عن الباقين ولو أقام أولاد الاخ بينة أن الوقف مطلق علينا وعليك فبينة مدعى الوقف بطنا بعد بطن أولى كذا فى القنية * ادعى كرما فى يد رجل فاقر المدعى عليه أنه وقف الكرم بشرائطه ولا بينة للمدعى فاراد تحليفه ان أراد تحليفه ليأخذ الكرم لو نكل فليس له عليه يمين وان أراد تحليفه ليأخذ القيمة ان نكل له عليه يمين كذا فى المضمرات * بيت فوقه بيت وهو متصل بالمسجد يتصل صف المسجد بصف البيت الاسفل ويصلى فى البيت الاسفل فى الصيف والشتاء اختلف أهل المسجد وأرباب البيت الذين يسكنون العلو فقال الارباب ان ذلك ميراث لنا فالقول قولهم كذا فى المحيط * ادعى دارا فى يدى رجل أنها ملكه بأصلها وبنائها

جميع ذلك فقال المدعى للقاضى حلفه بالله ما تعلم أنه ابن فلان بن فلان ولا تعلم أن فلانا مات قال الخصاف روى عن أصحابنا رحمهم الله تعالى أنه لا يستحلفه لكن يقال للمدعى أقم البينة على وفاة فلان وأنك ابنه فاذا أقمت البينة على ذلك فبعد ذلك أحلفه على ما تدعى لابيك من المال ثم قال الخصاف رحمه الله تعالى فيها قول آخر انه يستحلفه على العلم كما طلب المدعى واختلف المشايخ رحمهم الله تعالى فيه قال بعضهم منهم شمس الائمة السرخسى رحمه الله تعالى ما ذكر أنه يحلف هو قول أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وما ذكر أنه لا يحلف حتى يقيم المدعى البينة قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وقال شمس الائمة الحلوانى رحمه الله تعالى الصحيح أنه يحلف قبل أن يقيم المدعى البينة فان حلف المدعى عليه يكلف الابن اقامة البينة على وفاة أبيه وأنه وارثه وان نكل المدعى عليه يصير مقرا بالموت والنسب * ولو أقر المدعى عليه بالموت والنسب صريحا أو أنكر المال لا يكون المدعى خصما له فى حكم البينة على المال ويكون خصما له فى التحليف على المال فكذا اذا نكل فيحلفه بعد النكول بالله ما لفلان بن فلان الفلانى عليك هذا المال * وفى دعوى الموت والنسب اذا حلف المدعى عليه يحلفه على العلم * ولو أن رجلا ادعى أنه وكيل فلان بن فلان الغائب وكله بقبض الدين الذى له قبل هذا الرجل وبقبض العين الذى له فى يده فان صدقه المدعى عليه فى جميع ذلك يؤمر بدفع الدين اليه ولا يؤمر بدفع العين لان الاقرار بحق قبض العين للوكيل اقرار بحق القبض فى مال الغير حال قيام صاحب العين فلا يصح اقراره بخلاف ما لو أقر لوارثه * وان أنكر المدعى عليه الوكالة قال شمس الائمة الحلوانى رحمه الله تعالى يحلف بالله ما تعلم أنه وكيل فلان بن فلان بقبض الدين الذى له عليك كما يحلف لاجل الوارث وسوى بينه وبين الوارث * وقال شمس الائمة السرخسى رحمه الله تعالى اذا أنكر الوكالة لا يحلف على الوكالة فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى * ولو كان المدعى ادعى أن فلان بن فلان الفلانى مات وأوصى اليه بقبض الدين الذى له على هذا الرجل وبقبض العين الذى له فى يده فان صدقه المدعى

عليه فى جميع ما قال يؤمر المدعى عليه بدفع الدين والعين اليه كما فى الوارث بخلاف الوكالة فان ثمة لا يأمره القاضى بدفع العين الى المدعى لان القاضى يملك نصب الوصى ولا يملك نصب الوكيل على الغائب وان كذبه المدعى عليه يحلف على العلم بالله ما تعلم أنه أوصى اليه * ولو ادعى رجل عينا فى يد رجل أنه ملكه اشتراه من فلان الغائب وصدقه المدعى عليه فان القاضى لا يأمره بدفع المال اليه لانه لو أمره بذلك يكون ذلك قضاء على الغائب بالملك والبيع باقرار ذى اليد وذلك لا يجوز ولا وجه الى أن يقضى له بالملك بغير سبب لانه قضاء بخلاف ما يدعى * أما القضاء للوارث والوصى لا يكون قضاء بزوال ملك الميت وملك الغائب * وان ادعى أنه اشتراه من فلان وأن فلانا وكله بقبض هذا المال منه كان له أن يحلف المدعى عليه على الوكالة * رجل ادعى فى دار رجل طريقا وأقام البينة فشهد الشهود أن له طريقا فى هذه الدار جازت شهادتهم وان لم يحدوا الطريق * قال شمس الائمة الحلوانى شوش محمد رحمه الله تعالى هذه المسئلة فى الكتاب ذكر فى بعض الروايات تقبل الشهادة وان لم يحدوا الطريق وذكر فى بعضها أنها لا تقبل ما لم يبين موضع الطريق أنه فى مقدم الدار أو فى مؤخرها ويذكر طول الطريق وعرضه قال وهو الصحيح وما ذكر فى بعض الروايات أنها تقبل وان لم يحدوا الطريق محمول على ما اذا شهدوا على اقرار المدعى عليه بالطريق لان الجهالة لا تمنع صحة الاقرار فاذا ثبت اقراره يؤمر بالبيان * وذكر شمس الائمة السرخسى رحمه الله تعالى الاصح

وبنائها أو أنكر المدعى عليه ذلك وادعى أنها وقف على مصالح مسجد كذا فأقام المدعى بينة على دعواه وقضى له بذلك وكتب له السجل ثم ان المدعى أقر أن أصل الدار وقف والبناء له بطلت دعواه والحكم والسجل هكذا ذكر فى فتاوى أهل سمرقند كذا فى الذخيرة * رجل ادعى دارا وقضى له بها ثم ادعى المتولى أن العرصة وقف وأقام البينة ان كان ادعى المدعى الدار ببنائها لا تقبل بينة المتولى وان كان لم يدع الدار ببنائها تبقى العرصة وقفا وان كان ادعى دارا وقبض ثم ان المتولى استحق العرصة يبقى البناء على ملك المدعى كذا فى الفصول العمادية * دار موقوفة على أخوين غاب أحدهما وقبض الحاضر غلتها تسع سنين ثم مات الحاضر وترك وصيا ثم حضر الغائب وطالب الوصى بنصيبه من الغلة قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى ان كان الحاضر الذى قبض الغلة هو القيم لهذا الوقف كان للغائب أن يرجع فى تركة الميت بحصته من الغلة وان لم يكن الحاضر قيما لهذا الوقف الا أن الاخوين آجرا جميعا فكذلك وان آجره الحاضر كانت الغلة كلها للحاضر فى الحكم ولا يطيب له بل يتصدق بما قبض من حصة الغائب كذا فى فتاوى قاضيخان * رجل فى يديه نصف دار ادعى رجل أنه وقفها وكانت له وأقام البينة بوقف جميع الدار تقبل لان المدعى ادعى وقف جميع الدار غير أنه أقام البينة على ما فى يده فهو كذا فى يده كذا فى المضمرات * ولو ادعى انسان فى الوقف لا تسمع الدعوى على أرباب الوقف وانما تسمع على القيم أو على الواقف كذا فى الفتاوى العتابية * لو أقام المتولى بينة على الوقف وأقام المدعى بينة على الملك وذو اليد هو المتولى لا تسمع بينة ذى اليد ويقضى ببينة الخارج فلو أقام المتولى بعد ذلك بينة على الوقف لا تسمع وعند أبى يوسف رحمه الله تعالى تقبل بينة ذى اليد على الوقف ولا تقبل بينة الخارج على الملك والفتوى على قولهما كذا فى الفصول العمادية ناقلا عن فتاوى رشيد الدين * رجل ادعى الملك فى دار والدار فى يد المتولى يقول وقفها زيد على مسجد كذا وقضى القاضى للمدعى فلو جاء متول آخر وادعى على هذا المدعى أنها وقف على مسجد كذا فى جهة عمرو تقبل والقاضى لو أمر انسانا أن يؤاجر دار الوقف مشاهرة فهو ليس بخصم وكذا لا تصح الدعوى على أكار الوقف وغير الوقف وكذا على

أنها تقبل وان لم يذكروا موضع الطريق ومقداره لان الجهالة انما تمنع قبول الشهادة اذا تعذر القضاء بها وههنا لا يتعذر فان عرض الباب العظمى يجعل حكما لمعرفة الطريق قال وان محمدا رحمه الله تعالى ذكر فى بعض النسخ وان لم يحدوا الطريق فذلك أجوز للشهادة يعنى أنفذ ومعنى ذلك أن الطريق عند بعض العلماء رحمهم الله تعالى مقدر بسبعة أذرع فاذا بين الشهود مقدار الطريق ربما يذكر الشهود أقل من سبعة أذرع أو أكثر والقاضى يميل الى مذهب بعض العلماء رحمهم الله تعالى فيرد شهادتهم فكان ترك البيان أجوز * وذكر فى بعض النسخ ان بينوا كان أجوز * وذكر فى الكتاب لو شهدوا أن أباه مات وترك هذا الطريق ميراثا له جازت شهادتهم وان شهدوا أن المدعى كان يمر فى هذا الطريق لا تقبل شهادتهم * وان ادعى مسيل ماء فى دار رجل وشهدوا بالمسيل ذكر فى الكتاب انها تقبل * قال شمس الائمة الحلوانى رحمه الله تعالى هذا والطريق سواء انما تقبل اذا بينوا موضع المسيل أنه فى مقدم الدار أو فى مؤخرها وانه لماء الوضوء أو لماء المطر * وذكروا مقدار المسيل أما بدون ذلك لا تقبل الشهادة ولا تصح الدعوى ولا يستحلف الخصم الا اذا شهدوا على اقرار الخصم بذلك * ولو أن ميزاب الرجل فى دار رجل فمنعه صاحب الدار عن تسييل الماء فيه كان له أن يمنعه الا أن يشهد الشهود أن له حق تسييل الماء فى هذه الدار من هذا الميزاب * وقال بعض المتأخرين ان عرف أن الميزاب قديم وتصويب السطح اليه يترك وان شهدوا أنه كان يسيل منه الماء لا تقبل * وان ذكروا مسيلا مطلقا واختلفوا فى أنه للوضوء أو للمطر كان القول فيه قول صاحب البيت مع اليمين * رجل ادعى على رجل أنه وضع على حائط له خشبا أو أجرى على سطحه أو فى داره ميزابا أو ادعى أنه فتح فى حائط له بابا أو بنى على حائط له بناء أو ادعى أنه رمى التراب أو الزبل فى أرضه أو دابة ميتة فى أرضه أو غرس شجرا أو ما يكون فيه فساد الارض وصاحب الارض يحتاج الى رفعه ونقله وصحح دعواه بأن بين طول الحائط وعرضه وموضعه وبين الارض بذكر الحدود وموضعها فاذا صحح دعواه وأنكر المدعى عليه يستحلف على السبب لانه ادعى عليه حقا لا يحتمل السقوط لا بالرضا ولا بالابراء فانه لو رضى بذلك كان اعارة ولو صالح عنه لا يجوز وفى مثل هذا يحلف على السبب * ولو كان صاحب الخشب هو المدعى وقدم صاحب الحائط الى القاضى وقال كان لى على حائط هذا الرجل خشب فوقع أو قلعته لأعيده وان صاحب الحائط يمنعنى من ذلك لا تسمع دعواه ما لم يصحح الدعوى بأن يبين موضع الخشب وأن له حق وضع خشبة أو خشبتين أو ما أشبه ذلك ويبين غلظ الخشبة وخفتها فاذا صحح دعواه وأنكر المدعى عليه يحلفه القاضى على الحاصل بالله ما لهذا فى هذا الحائط وضع الخشب الذى يدعى وهو كذا وكذا فى موضع كذا من هذا الحائط فى مقدم البيت أو مؤخره حق واجب له فان نكل ألزمه القاضى حقه * ولو ادعى رجل على غيره أنه حفر فى أرضه حفيرة أضر ذلك بأرضه وطلب النقصان فان بين موضع الارض وحدودها ومقدار الحفيرة والنقصان يحلفه القاضى على الحاصل بالله ما له عليك هذا الحق الذى يدعى ولا يحلفه على السبب لان هذا الحق مما يحتمل السقوط بالرضا أو الابراء أو الصلح فيحلف على الحاصل قال شمس الائمة الحلوانى رحمه الله تعالى عند بعض العلماء رحمهم الله تعالى فى هذه المسئلة يجب عليه كبس الحفيرة ولا يجب النقصان فلو حلف على النقصان ربما يميل الحالف الى ذلك القول فيحلف فكان ينبغى أن يحترز عن قول هذا القائل الا أن الخصاف رحمه الله تعالى لم يعتبر ذلك القول ولم يلتفت

غلة دار الوقف اذا ثبت له أكارا وغلة دار هكذا فى خزانة المفتين

﴿الفصل الثانى فى الشهادة﴾ اذا شهد شاهدان على رجل أنه وقف أرضه ولم يحددها الشاهدان فالشهادة باطلة وكذلك ان حددها أحدهما دون الآخر كانت الشهادة باطلة وكذلك لو شهدا أنه وقف أرضه التى فى موضع كذا وقالا لم يحددها لنا فالشهادة باطلة قال الخصاف الا أن تكون أرضا مشهورة تغنى شهرتها عن تحديدها فان كان كذلك قضيت بأنها وقف وان حدداها بحدين فالمشهور عن أصحابنا أنه لا يقبل وان حدداها بثلاثة حدود قبلت الشهادة عند علمائنا الثلاثة كذا فى المحيط * وان حدداها بثلاثة حدود وقالا انما أقر لنا بهذه الثلاثة جازت الشهادة كذا فى الحاوى * سئل الخصاف فقيل اذا قبلنا هذه الشهادة بثلاثة حدود كيف تحكم بالحد الرابع قال أجعل الحد الرابع بازاء الحد الثالث حتى ينتهى الى مبدا الحد الاول أى بازاء الحد الاول كذا فى المحيط * وان شهدا أنه وقف أرضه التى فى موضع كذا وحددها لنا الا أنا نسيناه لا تقبل شهادتهما كذا فى الذخيرة * وان شهد شاهدان على رجل أنه وقف أرضه ولم يحددها لنا ولكنا نعرف الحدود ذكر هلال رحمه الله تعالى أن القاضى لا يقبل شهادتهما قال القاضى الامام أبو زيد الشروطى رحمه الله تعالى تأويل هذا أنهما لم يبينا للقاضى أما اذا بينا وعرفا يقبل ذلك وذكر الخصاف أنى أجيز الشهادة وأقضى بالارض بحدودها وقفا وأقول للشهود سموا الحدود فاقضى بما يسمون كذا فى الظهيرية * وهكذا فى المحيط والذخيرة * قال هلال رحمه الله تعالى وكذلك لو قالا لم يكن له فى المصر الا تلك الارض لم تقبل كذا فى المحيط * ولو شهد شاهدان أنه وقف أرضه ولم يحددها لنا ولكنا نعرف أرضه لا تقبل شهادتهما لعل للواقف أرضا أخرى سوى التى يعرف الشاهدان وكذا لو قالا لا نعرف له أرضا أخرى لم تقبل شهادتهما لعل له أرضا أخرى وهذان لا يعلمان كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو قالا أشهدنا أنه وقف أرضه التى هو فيها ولم يذكر حدودها جازت شهادتهما كذا فى الوجيز * قال الامام رحمه الله تعالى تأويل هذا اذا بينا للقاضى وعرفا فاما اذا لم يبينا لا تقبل شهادتهما كذا فى الذخيرة * وان شهدا أنه حددها لنا ولكنا لا نذكر الحدود التى حددها

اليه ثم ذكر فى الكتاب حفر فى أرضه حفيرة أضر بالارض وهذا اشارة الى أنه اذا لم يضر بالارض ولا يدخل نقصان فى أرضه بذلك لا يجب عليه شئ * ولو أن رجلا رفع من أرض انسان ترابا قالوا ينظران كان لذلك القدر من التراب قيمة فى ذلك الموضع يضمن قيمة التراب دخل بذلك نقصان فى أرضه أو لم يدخل لانه رفع مالا مملوكا متقوما له وذكر فى الصيد اذا دخل الماء فى أرض انسان واجتمع فيه الطين يكون ذلك لصاحب الارض ولا يكون لاحد أن يرفع ذلك من أرضه وهذا بخلاف السمك اذا اجتمع فى أرض انسان بغير صنعه واحتياله فانه لا يكون لصاحب الارض الا أن يأخذه جعل صاحب الكتاب التراب من ذوات القيم ولم يجعله مثليا * ولو أن رجلا ادعى على رجل أنه هدم حائطا له أو كسره وبين قدر الحائط وموضعه وبين النقصان وطلب النقصان حلفه القاضى على الحاصل بالله ماله عليك هذا القدر من الدراهم ولا شئ منها * وقال بعض العلماء رحمهم الله تعالى ان كان الحائط حديثا كان على الهادم اعادة الحائط بالمدران كان من المدر وبالآجر والخشب ان كان من ذلك ولا يضمن النقصان * وان كان الحائط عتيقا قد خلق كان عليه النقصان فينبغى للقاضى أن يحترز عن هذا القول ويحلفه على وجه يقع الاحتراز عنه * وان حلفه على النقصان والقيمة ولم يحترز عن ذلك القول لا بأس به وكذا لو ادعى رجل على رجل أنه ذبح شاة أو بقرة له أو ادعى أنه فقأ عين عبد له وقد مات العبد أو ادعى أنه فقأ عين دابة له أو أفسد متاعا له وذلك الشئ ليس بحاضر فان القاضى يسأله عن قيمة ذلك ويحلفه على الحاصل وان كان الحيوان مضمونا عند بعض الناس بالمثل لا بالقيمة الا أن صاحب الكتاب لم يلتفت الى ذلك القول * رجل ادعى على رجل أنه خرق ثوبه وأحضر الثوب فان القاضى ينظر فيه ان كان الخرق يسيرا كان الواجب فيه نقصان الثوب يقوم الثوب وليس به ذلك الخرق ويقوم وبه الخرق فاذا ظهر النقصان والمدعى عليه ينكر الخرق يحلفه القاضى بالله ماله عليك هذا القدر الذى يدعى من الدراهم ولا أقل منه ولا يحلفه على السبب لان هذا مما يحتمل السقوط بالابراء أو الرضا والصلح فلا يحلفه على السبب وان لم يكن الثوب حاضرا فان القاضى لا يسمع دعواه حتى يذكر صفة الثوب وقيمته وقدر نقصان الخرق ثم يحلفه على الحاصل * وان ادعى رجل أنه شق فى أرضه نهرا وساق الماء فيه الى أرض له فان القاضى لا يسمع دعواه حتى يبين الارض ويبين موضع النهر فى الارض أنه على اليمين أو على اليسار ويبين مقدار النهر طولا وعرضا وعمقا فاذا بين ذلك ان أقر المدعى عليه بذلك لزمه وان أنكر حلفه بالله ما أحدثت فى أرض هذا الرجل هذا النهر الذى يدعى * وكذا لو ادعى أنه بنى فى أرضه بناء لا يلتفت اليه القاضى حتى يبين الارض ويصف البناء طوله وعرضه وانه من الخشب أو من المدر * وكذا لو ادعى غرس الشجر فى أرضه فاذا بين المدعى ذلك ان أقر المدعى عليه أمر برفع البناء والشجر وان أنكر حلفه بالله ما بنيت هذا البناء وما غرست هذا الشجر فى أرض هذا الرجل فان نكل أمر برفع البناء والشجر * وان ادعى على رجل أنه كسر ابريقا له من الفضة وأحضر الابريق أو ادعى أنه صب الماء فى طعامه وأفسده ان أقر المدعى عليه بذلك عندنا يخير صاحب الابريق والطعام ان شاء أمسكه كذلك ولا شئ له وان شاء دفع اليه الابريق والطعام وضمنه قيمة الابريق من خلاف الجنس وضمنه مثل ذلك الطعام وليس له تضمين النقصان فان أنكر المدعى عليه حلفه القاضى على قيمة الابريق وعلى مثل الطعام فان قال المدعى ان هذا المدعى عليه ممن يقول لا يجب الضمان وانما يجب النقصان فان القاضى يحلفه على السبب بالله ما فعلت ما ادعاه المدعى * رجل ادعى على رجل أنه قال له

حددها الناقالشهادة باطلة كذا فى المحيط * ولو شهدا أن الواقف وقف أرضه وذكر حدود الارض ولكنا لا نعرف تلك الارض فى أى مكان هى جازت شهادتهما ويكلف المدعى اقامة البينة أن الارض التى يدعيها هذه الارض كذا فى فتاوى قاضيخان * وكذا لو قالا أدارنا على حدودها ولم يسم لنا فانها تقبل فان شهدا على الحدود وقالا لا نعرف فالشهادة جائزة ويكلف المدعى الوقف أن يأتى بشهود يعرفون تلك الحدود كذا فى الحاوى * وان شهدا أنه أقر عندهما أنه جعل حصته من هذه الارض التى فى موضع كذا حدودها كذا صدقة موقوفة لله تبارك وتعالى وهى ثلث جميع هذه الارض على كذا وجعل آخرها للمساكين فنظر الحاكم فوجد حصته من هذه الارض أكثر من الثلث قال الخصاف يجعل جميع حصته وقفا على الوجوه التى سبلها كذا فى الظهيرية * وان جعل غلة ذلك على قوم سماهم ومن بعدهم على المساكين فصدقه القوم الذين وقف عليهم وقالوا انما قصد وقف الثلث علينا قال الخصاف تصديقهم وسكوتهم فى ذلك سواء ويقضى بجميع حقه وقفا وأجعل للقوم الذين هم بأعيانهم غلة الثلث من ذلك وأجعل فضل ما بين الثلث الى النصف للمساكين كذا فى الذخيرة * اذا شهدوا أنه وقف حصته من هذه الدار أو ما ورث من أبيه من هذه الدار ولا يدريان ما هى لم تجز الشهادة قياسا وجازت استحسانا كذا فى الحاوى * وان شهدوا على الواقف باقراره ولم يعرفوا ماله من الارض أو من الدار أخذه القاضى بان يسمى ماله من ذلك فما سمى من شئ فالقول قوله فيه ويحكم عليه بوقفية ذلك وان كان الواقف قد مات فوارثه يقوم مقامه فى ذلك فما أقر به من ذلك لزمه الا أن يصح عند القاضى غير ذلك فيحكم بما يصح عنده منه كذا فى الفصول العمادية * واذا شهدا على رجل أنه وقف أرضه واختلفا فيما بينهما فشهد أحدهما أنه وقف أرضه فى موضع كذا فشهد الآخر أنه وقف أرضه فى موضع كذا وسمى موضعا آخر لا تقبل الشهادة ولو شهد أحدهما أنه وقف تلك الارض وأرضا أخرى قبلت الشهادة على ما اتفقا عليه ولو شهد أحدهما أنه وقف هذه الارض كلها وشهد الآخر أنه وقف نصفها قبلت الشهادة على النصف وقضى بوقفية نصف هذه الارض هكذا ذكر هلال والخصاف رحمهما

يا فاسق أو يا كافر أو يا فاجر أو يا منافق أو يا خبيث أو يا خنزير أو يا حمار أو يا لص أو يا لوطي أو يا آكل الربا أو يا شارب الخمر أو يا ديوث أو يا مخنث أو يا خائن أو يا ابن القحبة أو ما سوى ذلك مما يجب فيه التعزير * أو ادعى عبد أنه قال له يا زاني أو أمة ادعت أنه قال لها يا زانية أو ادعى أمرا يجب به الادب بأن ادعى أنه ضربني أو شتمني أو لطمني وأنكر المدعى عليه حلفه القاضي لان هذا من حقوق العباد ويجري فيه العفو والابراء ولا يسقط بالتقادم وتقبل فيه شهادة النساء والشهادة على الشهادة وكتاب القاضي ولا يختص الامام بالاقامة فان الزوج يؤدب المرأة والمولى يؤدب العبد ولو رآه انسان يفعل ذلك كان له أن ينهاه ويمنعه ويؤدبه ويضربه ان كان لا ينزجر بالمنع باللسان فيجري فيه اليمين * رجل عليه دين لرجل وبه رهن يفي بالدين فأنكر رب الدين الرهن وحلف كان للمدعى عليه وهو الراهن أن يحلف بالله ماله علي هذا الدين الذي يدعي المدعي * اذا استحلف المدعى عليه فحلف ثم أقام المدعي البينة على حقه تقبل بينته عندنا وكذا لو كان المدعي طلب يمينه وقال لا بينة لي فلما حلف أقام البينة بعد ذلك تقبل بينته في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وكذا لو كان المدعي قال كل بينة آتي بها فهي شهود زور أو قال مالي عند فلان بن فلان شهادة في هذا المال الذي أدعي ثم أتى بالرجلين فشهدا بذلك جازت شهادتهما في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * ولو أن المدعي قال للمدعى عليه عند طلب اليمين اذا حلفت فأنت بريء من المال الذي لي عليك فحلف ثم أقام المدعي البينة على الحق تقبل بينته ويقضى له بالمال * رجل قدم رجلا الى القاضي وادعى عليه مالا أو ضيعة في يده أو حقا من الحقوق فأنكر فاستحلفه القاضي فأبى أن يحلف فانه ينبغي للقاضي أن يقول له اني أعرض عليك اليمين ثلاث مرات فان حلفت والا ألزمتك المدعى به ثم يقول له القاضي احلف بالله ما لهذا عليك هذا المال الذي يدعي وهو كذا وكذا ولا شيء منه فان أبى أن يحلف في المرة الاولى يقول له في المرة الثانية كذلك فان أبى أن يحلف في المرة الثانية يقول له بقيت الثالثة ثم أقضي عليك ان لم تحلف ثم يقول له ثالثا احلف بالله ما لهذا الرجل عليك هذا المال ولا شيء منه فان أبى أن يحلف يقضي عليه بدعوى المدعي * وان قضى القاضي عليه بالنكول في المرة الاولى نفذ قضاؤه * ولو أن القاضي عرض عليه اليمين في المرة الاولى فقال لا أحلف ولما عرض عليه في المرة الثانية قال أحلف فأراد أن يحلفه فقال له قل بالله فقال لا أحلف ثم عرض عليه اليمين ثالثا فقال لا أحلف فان القاضي يقضي عليه ويحسب كل ذلك عليه * ولو أن المدعى عليه بعد ما عرض القاضي عليه اليمين مرتين استمهله ثلاثة أيام ثم جاء بعد ثلاثة أيام وقال لا أحلف فان القاضي لا يقضي عليه حتى ينكل ثلاثا وليستقبل عليه اليمين ثلاث مرات ولا يعتبر نكوله قبل الاستمهال * ولو قدم رجلا الى القاضي وادعى عليه حقا فجحد فاستحلفه فسكت ولم يجبه فان القاضي يقول له أعرض عليك اليمين ثلاثا فان حلفت والا أقضي عليك بما يدعي ثم يعرض عليه اليمين ثانيا فان أبى أن يحلف يعرض عليه ثالثا فان أبى فان القاضي يقضي عليه وسكوته في المرة الاولى يكون بمنزلة النكول الا أنه انما يجعل بمنزلة النكول اذا لم يكن به آفة تمنعه من الكلام أو السماع فان كان به آفة فسكوته لا يكون نكولا * ولو أن القاضي حلف المدعى عليه فسكت وكلما كلمه القاضي سكت ولم يجب بشيء فان القاضي يأمر المدعي حتى يأخذ منه كفيلا ثم يسأل عن حاله هل به آفة تمنعه من الكلام أو السماع فان سأل وظهر أنه ليس به آفة أعاده الى مجلسه ويعرض عليه اليمين ثلاثا ثم يقضي * ولو أن القاضي عرض اليمين على المدعى عليه

الله تعالى ولو شهد أحدهما أنه جعل له ثلث الغلة وشهد الآخر أنه جعل له نصفها قبلت الشهادة على الثلث عندهما كذا في المحيط * وان شهد أحدهما أنه وقف نصفها مشاعا وشهد الآخر أنه وقف نصفها مفرزا مميزا فالشهادة باطلة كذا في الظهيرية * وان شهد أحدهما أنه وقف يوم الجمعة وشهد الآخر أنه وقف يوم الخميس أو قال أحدهما وقف بالكوفة وقال الآخر وقف بالبصرة فالشهادة جائزة كذا في الحاوي * ولو شهد أحدهما أنه جعل أرضه موقوفة بعد وفاته وشهد الآخر أنه وقفها وقفا صحيحا باتا كانت الشهادة باطلة ولو شهد أحدهما أنه وقفها في صحته وشهد الآخر أنه وقفها في مرضه جازت شهادتهما كذا في فتاوى قاضيخان * ولو شهد أحدهما أنه جعلها صدقة موقوفة على الفقراء وشهد الآخر أنه جعلها صدقة موقوفة على المساكين قبلت الشهادة * والحاصل أنهما اذا اتفقا على كونها صدقة موقوفة وتفرد أحدهما بزيادة شيء لا تثبت الزيادة ويثبت ما اتفقا عليه وهو كونها وقفا على الفقراء وعن هذا قلنا اذا شهد أحدهما أنه جعلها صدقة موقوفة على عبد الله وشهد الآخر أنه جعلها صدقة موقوفة على زيد يكون وقفا على الفقراء كذا في الذخيرة * ولو شهد أحدهما أنه جعلها وقفا على عبد الله وولده من بعده وشهد الآخر أنه جعلها وقفا على عبد الله جعلتها وقفا على عبد الله كذا في الظهيرية * ذكر الخصاف في وقفه اذا شهد أحدهما أنه جعلها صدقة موقوفة على عبد الله وزيد وشهد الآخر أنه جعلها على عبد الله خاصة قضينا بالنصف لعبد الله والنصف الآخر للفقراء قال مشايخنا وما ذكر من الجواب أنه يقضى لعبد الله بالنصف يجب أن يكون قول الكل كذا في المحيط * لو شهد أحدهما أنه وقف على الفقراء وشهد الآخر انه وقف على أعمال البر جازت الشهادة والغلة للفقراء كذا في الحاوي * قال الخصاف في وقفه لو شهد أحدهما أنه جعلها صدقة موقوفة على الفقراء والمساكين وشهد الآخر أنه جعلها صدقة موقوفة على الفقراء والمساكين وأبواب البر تقبل هذه الشهادة * قال ولو شهد أحدهما أنه جعل أرضه صدقة موقوفة على الفقراء والمساكين وشهد الآخر أنه جعل أرضه صدقة موقوفة على الفقراء والمساكين وفقراء قرابته قال هذا لا يشبه أبواب البر لان الذي شهد

لفقراء

ثلاث مرات فأبى أن يحلف ثم قال قبل القضاء أنا أحلف يحلفه ولا يقضى عليه بشئ ولو أن القاضى عرض اليمين على المدعى عليه ثلاثا فأبى أن يحلف فقضى عليه بالنكول ثم قال أنا أحلف لا يلتفت اليه ولا يبطل قضاء القاضى * دار فى يد رجل ادعاها رجل فأنكر فطلب المدعى يمينه فان كانت الدار فى يده بميراث حلف على العلم وان كانت بهبة أو بشراء أو نحو ذلك حلف على البتات فان اختلفا فقال المدعى عليه الدار فى يدى بميراث عن أبى وأراد أن يحلف على العلم وقال المدعى انها وصلت اليه لا بميراث ولى عليه يمين على البتات كان القول قول المدعى مع يمينه على علمه بالله ما تعلم أنها وصلت اليه بميراث عن أبيه فان حلف المدعى على ذلك يحلف المدعى عليه على البتات وان أبى المدعى أن يحلف يحلف المدعى عليه على العلم

﴿باب ما يبطل دعوى المدعى قبل القضاء أو بعده﴾

* رجل ادعى على رجل حقا أو مالا وأقام البينة فقال المدعى عليه لى مخرج عن دعواه أمهله القاضى الى المجلس الثانى ولا يقضى عليه وكلامه هذا لا يكون اقرارا منه للمدعى قال مولانا رحمه الله تعالى وينبغى للقاضى أن يسأله عن الدفع ان كان صحيحا يمهله القاضى وان كان فاسدا لا يمهله ولا يلتفت اليه * رجل ادعى دارا فى يدى رجل أنها له فقال المدعى عليه اشتريتها من المدعى ولى بينة على ذلك قال محمد رحمه الله تعالى فى القياس يؤخذ الدار من المدعى عليه ويدفع الى المدعى ويقال له أنت على حجتك وفى الاستحسان يترك فى يدى المدعى عليه فيؤخذ منه كفيل ويؤجل (٤٣٧) ثلاثة أيام فان أقام البينة على ما ادعى فيها والا قضى عليه * رجل ادعى دارا فى يد رجل فقال المدعى عليه ان المدعى قد كان أقر قبل هذا أن لا حق له فى هذه الدار لا تقبل بينته ولا يكون ذلك دفعا لدعوى المدعى لان قول الانسان لا حق لى فى هذه الدار أو ليست هذه الدار لى ولم يكن هناك أحد يدعى لا يمنعه من الدعوى بعد ذلك * وذكر فى الجامع الصغير عين فى يد رجل يقول هو ليس لى فجاء رجل وادعاه فقال ذو اليد هو لى كان القول قوله لما قلنا وان قال ليس لى وهناك أحد يدعيه يكون ذلك اقرارا منه بالملك للمدعى حتى لو ادعاه لنفسه لا تسمع دعواه الا أن يتلقى الملك ممن يدعى * وذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله تعالى * رجل ادعى دارا فى يد رجل فأقام المدعى عليه البينة أن المدعى قال قبل الدعوى هذه الدار ليست لى أو قال ما كانت هذه الدار لى تبطل بينة المدعى ويكون ذلك دفعا لدعواه وكذا لو كان المدعى يدعى أنه ورث الدار من أبيه وأقام البينة فأقام ذو اليد البينة أن أباه الميت كان أقر أن الدار ليست لى أو قال ما كانت هذه الدار لى كان ذلك مبطلا لبينة المدعى ودعواه * رجل ادعى دارا فى يد رجل فقضى القاضى له بها ببينة أقامها ثم أقر المقضى له أنها لفلان لرجل آخر لا حق لى فيها فصدقه المقر له فهى للمقر له ولا يبطل قضاء القاضى للمقر * ولو قال المقضى له هى لفلان لم تكن لى قط فصدقه المقر له فان الدار ترد على المقضى عليه ويبطل قضاء القاضى * رجل ادعى دارا فى يد رجل فقال ذو اليد أودعنيها رجل وأقام البينة فشهد شهوده أن رجلا دفعها اليه لا تندفع الخصومة عن ذى اليد فان قال الشاهد نعرف الدافع باسمه ونسبه ووجهه تندفع الخصومة عن ذى اليد فى قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى * ولو أقام المدعى عليه البينة على اقرار المدعى أن رجلا دفعها الى ذى اليد تندفع عنه خصومة المدعى ولو قال شهود ذى اليد دفعها اليه رجل نعرفه بوجهه ولا نعرفه باسمه ونسبه تندفع الخصومة عن ذى اليد فى قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى * شاهدان شهدا على رجل بعبد فى يده أنه للمدعى فأقام المشهود عليه البينة أن الشاهد كان ادعاه قبل هذا بطلت شهادته * رجل خاصم رجلا فى دار أو فى حق ثم ان هذا الرجل شهد عليه فى حق آخر جازت شهادته

لفقراء قرابته لم يشهد بجميع الغلة للفقراء والمساكين كذا فى المحيط * واذا شهد أنه وقف عليهما أو على أحدهما أو على أولادهما أو على نسائهما أو على أبويهما أو على قرابته وهما من القرابة أو على آل عباس وهما من آل عباس أو على مواليه وهما من الموالى فالشهادة باطلة ولو شهدا أنه وقف عليهما وعلى قوم آخرين فالشهادة كلها باطلة فان قالا لا تقبل ما جعل لنا فيها فشهادتهما جائزة للباقين يعطون بما سمى لهم ويجعل حصة الشاهدين للفقراء كذا فى الحاوى * ولو شهدا لقرابة الواقف وهما من قرابته وقالا لم نقبل ذلك لم تقبل شهادتهما وان لم يكن لهما أولاد هكذا فى الذخيرة * ولو وقعت الخصومة فى الوقف فشهد شاهدان أنها صدقة موقوفة على فقراء جيرانه والشاهدان من فقراء جيرانه جازت شهادتهما ولو شهد شاهدان فى ضيعة أنها صدقة موقوفة على فقراء قرابته وهما من فقراء قرابته لا تقبل شهادتهما كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو شهدا أنه وقف على فقراء قرابته وهما غنيان من القرابة يوم شهدا لم تجز الشهادة لانهما لو افتقرا كان لهما حصة كذا فى الحاوى * ولو شهدا أنه وقفها على فقراء مسجده وهما من فقراء مسجده جازت شهادتهما وكذلك لو شهد أهل المدرسة بوقف المدرسة تقبل شهادتهم * ولو وقف رجل كراسة على مسجد لقراءة القرآن أو على أهل المسجد وشهد أهل ذلك المسجد على وقف الكراسة فهذه المسئلة نظير شهادة أهل المدرسة على وقف تلك المدرسة وشهادة أهل المحلة على وقف تلك المحلة * والمشايخ رحمهم الله تعالى فصلوا الجواب فيها فقالوا فى شهادة أهل المدرسة ان كانوا يأخذون الوظائف من ذلك الوقف لا تقبل شهادتهم وان كانوا لا يأخذون تقبل وكذا قالوا فى أهل المحلة هكذا وكذلك الشهادة على وقف مكتب والشاهد صبى فى المكتب لا تقبل وقيل فى هذه المسائل كلها تقبل وهو الصحيح كذا فى الفصول العمادية * اذا ادعى رجل على رجل أنه وقف هذه الارض على المساكين وهو يجحد ذلك وأقام بينة على اقراره بذلك حكمت عليه بالوقف للمساكين وأخرجت الارض من يده كذا فى المحيط * وفى جامع الفتاوى وقف صحيح على مكتب ومعلم فى القرية فغصبه رجل فشهد من أهل القرية من لا ولد له فى المكتب أن هذا وقف فلان

اذا كان عدلا * رجل ادّعى على رجل كفالة بنفس رجل وأقام البينة فشهد الشهود أنه كفل بنفس رجل لا نعرفه جازت شهادتهم وذكر في رهن الاصل اذا شهدوا أنه رهن عنده ثوبا ولم يسموا الثوب ولم يعرفوا عين الثوب جازت شهادتهم ويكون القول قول المرتهن في أى ثوب كان وكذلك في الغصب * رجل ادعى دارا في يد رجل أنها له وأقام المدعى عليه البينة أن المدعى باع هذه الدار من فلان الغائب بكذا قبلت بينته وبطلت بينة المدعى ولا يثبت الشراء في حق الغائب الا أن يشهد الشهود أن المدعى باعها من فلان الغائب وقبضها الغائب منه كذا ذكر الناطفي رحمه الله تعالى * دار في يد رجل جاء أخوه وادعى أن الدار كانت لابيهما فلان مات وتركها ميراثا لهما وطلب الشركة فقال ذو اليد لم يكن لابي فلما أقام المدعى البينة على ما قال أقام ذو اليد البينة أنه كان اشتراها من أبيه في صحته أو ادعى أن أباه أقر له بها في صحته قبلت بينته وبطلت بينة المدعى ولو كان المدعى عليه حين ادعى الاخ أجاب وقال لم يكن لابي فيها حق قط فلما أقام المدعى البينة أقام هو البينة أنه اشتراها منه في صحته لا تقبل بينته ولا تبطل بينة المدعى * دار في يد رجل ادعى رجل أنه اشتراها منه بألف درهم فقال ذو اليد لم أبع فلما أقام المدعى البينة على ما ادعى أقام ذو اليد البينة على أن المدعى رد عليه الدار تقبل بينته وينقض البيع بينهما وكذلك لو كان المدعى عليه أولا قال لا بيع بيننا وهذا أظهر من الاول وكذا لو كان قال لم يجر بيننا بيع فلما أقام المدعى البينة على الشراء أقام هو البينة أن المدعى رد عليه الدار تقبل بينته وهذا كما لو ادعى على رجل ألفا فقال المدعى عليه ليس له على شيء أو قال لم يكن له على شيء قط فلما أقام المدعى البينة على المال أقام هو البينة على القضاء أو الابراء تقبل لانه يقول لم يكن لك على شيء قط الا أني دفعت المال لخصومتك * ولو قال المدعى عليه أولا لم يكن له على شيء قط ولا أعرفه فلما أقام المدعى البينة على المال أقام هو البينة على القضاء لا تقبل في ظاهر الرواية وذكر القدوري عن أصحابنا رحمهم الله تعالى أنها تقبل ولو قال المدعى عليه لم يكن بيني وبينك معاملة في شيء لا يقبل منه المخرج في الدين وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يقبل منه اذا وفق بان قال لم يكن بيني وبينه معاملة الا أن شهودي سمعوا منه أنه أبرأني * ولو ادعى رجل على رجل أنه باع مني هذه سماهم الجارية بألف درهم فقال ذو اليد لم أبعها منه قط فلما أقام المدعى البينة على الشراء وقضى له بالجارية وجد بها اصبعا زائدة وأراد أن يردها على المقضى عليه فقال المقضى عليه انه برئ الى من كل عيب بها لا تقبل بينته وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنها تقبل * ولو ادعت امرأة على رجل نكاحا فقال الرجل لا نكاح بيني وبينك فلما أقامت المرأة البينة على النكاح أقام هو البينة على أنها اختلعت منه تقبل بينته * وان قال الرجل في انكاره لم يكن بيننا نكاح قط أو قال ما تزوجتها قط فلما أقامت المرأة البينة على النكاح أقام هو البينة على انها اختلعت منه * قال المصنف رحمه الله تعالى ينبغي أن تكون هذه المسئلة ومسئلة البيع سواء اذا ادعى الشراء فقال المدعى عليه لم يكن بيننا بيع فلما أقام المدعى البينة على ما ادعى وقضى القاضي له بالبيع ثم وجد بها اصبعا زائدة وثمة في ظاهر الرواية لا تقبل البينة على البراءة عن العيب لان البراءة عن العيب تكون اقرارا بالبيع فكذلك الخلع لان الخلع عندنا طلاق والطلاق يقتضي سابقة النكاح فكان هو في دعواه الطلاق متناقضا فلا يسمع * رجل ادعى على رجل مالا فجحده فاعطاه مع الجحود أو صالحه عن دعواه ثم ان المدعى عليه أقام البينة أن المدعى قال قبل الصلح أو قال قبل أن يقبض مني المال ليس لي قبل فلان شيء فالصلح والقضاء ماضيان ولو أقام المدعى عليه البينة أن المدعى أقر بعد

ابن فلان على كذا صحت شهادتهم كذا في التتارخانية * شاهدان شهدا على أرض أن فلانا جعلها مسجدا أو مقبرة أو خانا للمارة ثم رجعا فالمشهود به وقف على حاله ويضمن الشاهد ان قيمة الارض للمشهود عليه يوم قضى القاضي عليه وكذا لو شهدا أنه وقفها على المساكين أو على فلان ثم على المساكين ثم رجعا كذا في الحاوي * الشهادة على الوقف بالشهرة تجوز وعلى شرائطه لا وعليه الفتوى كذا في السراجية * وكان الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني يقول لابد من بيان الجهة بان يشهدوا بان هذا وقف على المسجد أو على المقبرة وما أشبه ذلك حتى لو لم يذكروا ذلك في شهادتهم لا تقبل شهادتهم ومعنى قول المشايخ لا تقبل الشهادة على شرائطه أن بعدما بينوا الجهة وقالوا هذا وقف على كذا لا ينبغي لهم ان يشهدوا أنه يبدأ من غلته فيصرف الى كذا ثم الى كذا ولو ذكروا ذلك لا تقبل شهادتهم كذا في الذخيرة * وتقبل الشهادة على الشهادة في الوقف وكذا شهادة النساء مع الرجال كذا في الظهيرية * وكذا الشهادة بالتسامع فلو أنهما شهدا بالتسامع وقالا نشهد بالتسامع تقبل شهادتهما وان صرحا به لان الشاهد ربما يكون سنه عشرين سنة وتاريخ الوقف مائة سنة فيتيقن القاضي أن الشاهد يشهد بالتسامع لا بالعيان فاذن لا فرق بين السكوت والافصاح أشار ظهير الدين المرغيناني الى هذا المعنى وهذا بخلاف ما تجوز فيه الشهادة بالتسامع فانهما اذا صرحا أنهما شهدا بالتسامع لا تقبل كذا في الفصول العمادية * في النوازل سئل أبو بكر عن صدقة موقوفة استولى عليها ظالم وأنكر الوقف هل يجب على أهل القرية أن يشهدوا أنه للفقراء قال من سمع من الواقف له أن يشهد ومن لا يسمع لا يجوز كذا في التتارخانية * أرض في يد رجل يدعي أنها له أقام قوم البينة أن فلانا وقفها عليهم لم يستحقوا شيأ لانه قد يقف ما لا يملك وكذا لو شهد الشهود أنه وقفها وكانت في يده لان الشيء قد يكون في يده وديعة أو غصبا وان شهدوا أن فلانا وقفها عليهم وهو يملكها قضى بها ولا يحتاج الى احضار وارث الواقف ولا وصيه كذا في الحاوي * (ومما يتصل بذلك) * رجل جاء الى قاضي بلدة وقال اني كنت أمينا للقاضي الذي كان قبلك هنا وفي يدي صدقة كانت لرجل يقال له فلان بن فلان وقفها على قوم معلومين

الصلح أو قضاء المال لم يكن لي قبل فلان شيء بطل الصلح والقضاء وان كان القاضي لم يقض ببينة المدعي حتى أقام المدعى عليه البينة على اقرار المدعي أنه ليس لي قبل فلان شيء بطل عنه المال ولا يقضى عليه بشيء * امرأة ادعت ميراثا على ورثة زوجها فجحدوا أنها امرأة الميت فصالحوها على أقل من حصتها من الميراث والمهر ونصيبها من دراهم التركة أكثر من بدل الصلح فالصلح جائز ولا يحل ذلك للورثة اذا علموا ذلك فان أقامت المرأة البينة بعد ذلك أنها امرأة الميت بطل الصلح * ولو أن رجلا ادعى مالا على رجل فأنكر وصالحه على شيء ثم ان المدعى عليه أقام البينة على القضاء أو الابراء لا يقبل ولا يبطل الصلح ويكون الصلح فداء عن يمين كانت عليه فان كان المدعى عليه قبل الصلح ادعى القضاء أو الابراء وأنكر المدعي ذلك فصالحه على شيء ثم أقام المدعى عليه البينة على القضاء أو الابراء بطل الصلح لان المدعى عليه اذا ادعى القضاء أو الابراء لا يستحلف المدعى عليه وانما يستحلف المدعي فلم يكن الصلح فداء عن اليمين * رجل ادعى على رجل أنه أخذ منه مالا وبين المال ووصف فأقام المدعى عليه البينة على اقرار المدعي أنه أخذ منه فلان آخر هذا المال المسمى فأنكر المدعي ذلك لا تقبل هذه البينة ولا يكون ذلك ابطالا لدعوى الاول لانه من حجة الاول أن يقول أخذ مني فلان آخر ثم رده علي فأخذ مني هذا المدعى عليه بعد ذلك وان شهد شهود المدعى عليه أن المدعي أقر أن فلانا آخر وكيل المدعى عليه أخذ مني هذا المال كان ذلك اكذابا لنفسه وبطل دعواه * رجل ادعى عبدا في يد (٤٣٩) رجل أنه له فجحد المدعى عليه فاستحلفه فنكل وقضى عليه بالنكول ثم ان المقضى عليه أقام البينة أنه كان اشترى هذا العبد من المدعي قبل دعواه لا تقبل هذه البينة الا أن يشهدوا أنه اشتراه منه بعد القضاء وذكر في موضع آخر أن المدعى عليه لو قال كنت اشتريته منه قبل الخصومة وأقام البينة قبلت بينته ويقضى له * رجل اشترى من رجل عبدا فوجد به عيبا فخاصم البائع وأنكر البائع أن يكون العيب عنده فاستحلف فنكل فقضى القاضي عليه وألزمه العبد ثم قال البائع بعد ذلك قد كنت تبرأت اليه من هذا العيب وأقام البينة قبلت بينته * رجل ادعى ثوبا في يد رجل أنه له فأنكر المدعى عليه فطلب المدعي يمينه فقال أنا أفتدي يميني فصالحه من دعواه على عشرة دراهم ثم ان المدعى عليه أقام البينة أن المدعي أقر قبل الصلح أنه لا حق له في هذا الثوب لا تقبل بينته ويكون الصلح ماضيا لانه افتدى يمينه بالصلح * ألا ترى أن المدعى عليه لو نكل عن اليمين فقضى القاضي بالثوب للمدعي ثم أقام المدعى عليه البينة على أن المدعي أقر قبل القضاء أنه لا حق له في الثوب لا يلتفت اليه * ولو أقام المدعى عليه البينة أن المدعي أقر بعد الصلح انه لم يكن الثوب له بطل الصلح لان المدعي باقراره هذا يزعم ان ما أخذه من بدل الصلح أخذه بغير حق أما ان كان اقراره قبل الصلح فقد يجوز أن يكون ملكه بعد اقراره قبل الصلح فان كان القاضي علم أن المدعي أقر قبل الصلح أنه لا حق له في الثوب يبطل الصلح وعلم القاضي باقراره قبل الصلح بمنزلة الاقرار بعد الصلح * رجل ادعى على رجل ألف درهم فقال المدعى عليه ما كان لك علي ألف درهم قط وقد كنت ادعيت علي هذه الالف أمس فدفعتها اليك فقال المدعي لي عليك ألف درهم وما قبضت منك شيئا فصالحه من دعواه على خمسمائة درهم ثم ان المدعى عليه أقام البينة بعد ذلك فشهدوا أنهم رأوا المدعى عليه دفع الى المدعي أمس ألف درهم لا يلتفت الى شهادتهم لان صلحه كان افتداء عن اليمين * ولو كان المدعى عليه قال للمدعي حين ادعى صدقت كان لك علي ألف درهم الا أني قضيتكها أمس فقال المدعي ما قضيتني ودفع اليه ألفا أو صالحه من الالف على خمسمائة ثم ان المدعى عليه أقام البينة فشهد شهوده أنه دفع اليه أمس ألف درهم جازت شهادتهم وبطل الصلح

سماهم قبل قوله اذا لم تكن للواقف ورثة ولم يعلم من أمر هذه الصدقة غير ما أقر به هذا الرجل وان كانت له ورثة فقالوا هو ميراث بيننا وليس بوقف فالقول قولهم ويكون ميراثا بينهم وان قالت الورثة هي وقف علينا وعلى نسلنا ومن بعد ذلك على المساكين وقال الذي في يديه الضيعة هي وقف على الفقراء والمساكين دونكم فالقول قول الورثة وان قال الذي في يديه الضيعة هي وقف على الفقراء والمساكين ولم يقل وقفها فلان وقال قوم هي وقف علينا وعلى نسلنا وقفها أبونا فالقاضي يقضي بالوقف ولا ينظر الى قول الورثة * هذه الجملة في أجناس الناطفي كذا في المحيط ۞ الوقوف التي تقادم أمرها ومات وارثها ومات الشهود الذين يشهدون عليها فان كانت لها رسوم في دواوين القضاة يعمل عليها فاذا تنازع أهلها فيها أجريت على الرسوم الموجودة في دواوينهم وان لم تكن لها رسوم في دواوين القضاة يعمل عليها تجعل موقوفة فمن أثبت في ذلك حقا قضي له به هذا كله اذا لم تبق ورثة الواقف فان بقيت وتنازع قوم يرجع الى ورثة الواقف في الوجهين جميعا فاذا أقروا بشيء يؤخذ باقرارهم فان تعذر يرجع الى الرسوم فان تعذر تجعل موقوفة الى قيام الدليل كذا في المضمرات * فان اصطلحوا وأرادوا أخذ ذلك كان للقاضي في الاستحسان أن يقسم ذلك بينهم كذا في فتاوى قاضيخان * واذا كانت الارض في يد رجل وهو يقول انها كانت لفلان وقفها على كذا وقالت الورثة بل وقفها الميت علينا وعلى نسلنا ومن بعدنا على المساكين والذي قالته الورثة خلاف ما قاله الرجل فان القاضي يمضيه على ما أقرت به الورثة اذا لم يجد القاضي في ديوان الحكم الذي قبله كتابا من الصك فيها رسوم الوقوف ولم تكن الوقوف في يد الامناء بل وجد اقرار من في يده وأما اذا كانت الوقوف في يد الامناء ولها رسوم في ديوان من قبله فانه لا يقبل قول الورثة فيما ليس في أيديهم كذا في الذخيرة ۞ سئل شيخ الاسلام عن وقف مشهور اشتبهت مصارفه وقدر ما يصرف الى مستحقيه قال ينظر الى المعهود من حاله فيما سبق من الزمان أن قوامها كيف يعملون فيه والى من يصرفون وكم يعطون فيبنى على ذلك كذا في المحيط * في فتاوى الفضلي وقف في يد صاحب الاوقاف فوجد في صك ذلك الوقف أن الفاضل من نفقته يصرف الى فقراء

ويرجع على المدعى عما أخذ منه ثانيا لان فى هذه الصورة لما ادعى القضاء قبل الصلح كان اليمين على المدعى فلم يكن الصلح من المدعى عليه افتداء عن اليمين * رجل فى يديه وديعة لرجل فجاء رجل وادعى انه وكيل المودع فى قبض الوديعة وكله فى ذلك منذ سنة وأقام البينة فأقام الذى فى يديه الوديعة أن الموكل أخرجه من هذه الوكالة قبلت بينته * وكذا لو أقام البينة أن شهود الوكيل عبيد قبل ذلك منه * رجل ادعى دارا فى يد رجل أنها له وأقام البينة وأقام المدعى عليه البينة أنها لفلان الغائب اشتراها من المدعى ووكلنى بها تقبل بينته ويجعل وكيلا وتندفع عنه الخصومة ولا يقضى بالشراء على الغائب * رجل فى يديه دار ادعاها رجل بوكالة رجل فأنكر المدعى عليه دعواه الملك والوكالة فأقام الوكيل بينته على الوكالة فأقام المدعى عليه البينة على اقرار الموكل أن شهود الوكيل شهود زور أو استأجرهم بطلت شهادة شهود المدعى فان شهد وابذلك على اقرار الشاهدين لا تبطل شهادتهم الا اذا شهدوا على اقرار الشاهدين أنهما محدودان فى قذف أو أنهما شريكان فيما شهدا على المدعى عليه فحينئذ تبطل شهادتهما * رجل ادعى دارا فى يد رجل فجحده فصالحه على ألف درهم على أن يسلم الدار الذى فى يديه ثم ان المدعى عليه أقام البينة أنها له وأراد أن يرجع فى الالف ليس له ذلك وكذا لو أقام البينة أنها كانت لفلان اشتراها منه أو أقام البينة أنها كانت لابيه مات وتركها ميراثا له لا تقبل بينته لانه حين جحد دعوى المدعى كان القول قوله مع اليمين فى انكار حقه فكان الصلح افتداء عن اليمين

أهل السكة التى فيها الوقف وغيرهم من فقراء المسلمين يصرف الفاضل الى أعيان فقراء السكة الموجودين يوم الوقف يضرب لكل واحد منهم بسهم ولسائر الفقراء بسهم وكل من مات منهم سقط سهمه وقسم بين الباقين منهم على ما وصفت فاذا انقرض فقراء السكة الموجودون يوم الوقف كان فقراء أهل السكة ومن سواهم من فقراء المسلمين فى ذلك سواء كذا فى الذخيرة * فى وقف الخصاف رجل وقف ضيعة له فقال قد جعلت ضيعتى المعروفة بكذا وهى مشهورة مستغنية بشهرتها عن تحديدها صدقة موقوفة على وجوه سماها وجعل آخرها للمساكين جاز فان ادعى الواقف أن قراحا منها لم يدخل فى هذا الوقف قال ان كانت حدود هذه الضيعة مشهورة معروفة وكان هذا القراح داخلا فى حدودها فهو داخل فى الوقف وكذا ان كانت هذه الضيعة معروفة عند الصلحاء من جيرانها وكان هذا القراح منسوبا اليها ومعروفا فهو داخل فى الوقف فان لم يكن الامر على ما بينا فالقول قول الواقف ولا يكون هذا القراح داخلا فى الوقف كذا فى المحيط

الباب السابع فى المسائل التى تتعلق بالصك

سئل شيخ الاسلام عن ذكر وقف كان فيه وقف فلان كذا على مواليه ومدرس مدرسة معلومة وكان فيه بيان المقادير وشرائط الصحة وجعل آخره للفقراء فأجاب أنه غير صحيح كذا فى الذخيرة * رجل وقف ضيعة له وكتب صكا وأشهد شهودا عليه بذلك ثم قال الواقف انى وقفت على أن يكون بيعى فيه جائزا ولم أعلم أن الكاتب كتب أو لم يكتب فى الصك هذا الشرط ان كان الواقف رجلا فصيحا يحسن العربية وقرئ عليه الصك وكتب وقف صحيح وأقر هو بجميع ما فيه لا يقبل قوله وان كان الواقف أعجميا لا يفهم العربية فان شهد الشهود أنه قرئ عليه بالفارسية وأقر بجميع ما فيه لا يقبل قوله أيضا وان لم يشهدوا يقبل قوله كذا فى المضمرات * وهذا شئ لا يختص بصك الوقف بل يعم الصكوك بأسرها كذا فى الظهيرية * وفى فتاوى أبى الليث سئل الفقيه أبو جعفر عن امرأة قال لها جيرانها اجعلى هذه الدار وقفا على أنك متى احتجت الى بيعها تبيعينها

فلا يستطيع أن يرجع فى الالف * ولو أقام البينة أنه اشتراها من المدعى قبل الصلح تقبل بينته ويبطل الصلح ولو لم يقم البينة على الشراء ولكن أقام البينة على صلح صالحه عن الدار بألف قبل دعواه أمضيت الصلح الذى أثبته بالبينة وأبطلت الصلح الثانى كذا ذكر فى المنتقى قال كل صلح بعد صلح فالثانى باطل وان كان شراء بعد شراء من رجل واحد فالشراء الثانى حق والشراء الاول باطل * وان كان الصلح أولا ثم الشراء بعد ذلك أجزت الشراء الآخر وأبطلت الصلح الاول * رجل ادعى على رجل أنه قتل أخاه عمدا وأقام البينة فادعى القاتل أن للمقتول ابنا وانه قد عفا عنه فان القاضى يأمره باحضاره وأحضر شهوده فجاء القاتل برجل وشاهدين فشهدا أن هذا الرجل ابن المقتول وانه قد عفا عنه قال تقبل شهادتهما ويثبت النسب وان كان الرجل جاحدا ويبطل القصاص * رجل زمن ادعى على رجل أنه أبوه وطلب أن يفرض له القاضى النفقة عليه فأنكر ذلك الرجل فأقام الزمن البينة على ما ادعى وأقام المدعى عليه البينة على رجل آخر أنه أب الزمن والزمن وذلك الرجل ينكران ذلك قال البينة بينة الزمن ويثبت نسبه من الذى أقام عليه البينة أنه أبوه ويفرض له عليه النفقة وتبطل بينة الآخر وكذا امرأة خاصمت عمها الى القاضى فسألته أن يفرض لها عليه النفقة وهى محتاجة فقال العم ان لها أخا هو أولى بالنفقة منى وأنكرت المرأة ذلك فأقام العم شاهدين فشهدا على رجل أنه أخوها والمرأة وذلك الرجل ينكران فان القاضى يبرئ العم عن النفقة ويقول لها ان شئت فرضت لك على الاخ وهذه من جنس المسائل التى تقبل الشهادة فيها الدفع الخصومة عن نفسه وان كان مثبتا حقا لغيره * ومنها اذا وجد القتيل فى محلة فادعى أهل المحلة أنه قتله رجل آخر من محلة أخرى وأقاموا البينة من غير المحلة التى وجد فيها القتيل على ذلك الرجل بالقتل ذكر فى الاصل أن البينة مقبولة فان ادعى أولياء القتيل على ذلك الرجل أخذوه بالدية وان أبرأوه لم يكن للاولياء عليه ولا على أهل المحلة شئ وجوز هذه البينة وان أثبتوا الدية لغيرهم * رجل مات فقاسمت امرأته وولده الميراث وهم كبار

كلهم وأقروا أنها زوجة الميت ثم وجد الولد الشهود أن زوجها كان طلقها ثلاثا في صحته فانهم يرجعون عليها بما أخذت من الميراث * رجل ادعى على آخر قذفا وأقام البينة فادعى القاذف أن المقذوف عبد فلان تندفع عنه دعوى الحد فان أقام المقذوف بينة بعد ذلك أن فلانا أعتقه قبل القذف قبلت بينته ويقضى له على القاذف بالحد * أرض في يد رجل ادعى رجل أنها وقف وبين شرائط الوقف وقضى القاضي بالوقف ثم جاء آخر وادعى أنها ملكه قالوا تقبل بينة المدعي لان القضاء بالوقف عليه بمنزلة استحقاق الملك وليس بتحرير الا ترى أنه لو جمع بين وقف وملك وباعهما صفقة واحدة جاز بيع الملك ولو جمع بين حر وعبد وباعهما صفقة واحدة لا يجوز بيع العبد دل أن القضاء بالوقف بمنزلة القضاء بالملك وفي الملك القضاء يقتصر على المقضي عليه وعلى من تلقى الملك منه ولا يتعدى الى الغير فكذلك في الوقف * رجل اشترى عبدا وقبضه فاستحقه انسان بالملك المطلق بالبينة كان له أن يرجع بالثمن على بائعه فان رجع فقبل أن يقضي القاضي بالثمن على بائعه أقام البائع البينة أنه له لا تسمع دعوى البائع لان البائع صار مقضيا عليه بالقضاء على المشتري وان أقام البائع بينة على أنه كان اشتراه من المستحق ثم باعه من المشتري أو أقام البائع البينة على النتاج يبطل ان أقام البينة على المستحق قبلت بينته ويبطل قضاء القاضي للمستحق وان أقام البائع بذلك بينة على المشتري ان أقامها بعد ما قضى القاضي عليه بالثمن للمشتري (٤٤١) لا تقبل هذه البينة لان البيع الذي جرى بينهما قد انفسخ بقضاء القاضي بالثمن للمشتري فخرج المشتري من أن يكون خصما وان أقامها بعد ما رجع المشتري على البائع ولم يقض القاضي له بالثمن قبلت بينة البائع لان البيع الذي جرى بينهما قائم لم ينفسخ لان الاستحقاق لا يبطل البياعات الماضية في ظاهر الرواية فكان للبائع أن يلزم المبيع للمشتري وكان المشتري خصما فتقبل بينة البائع عليه ويكون ذلك قضاء على المستحق * رجل ادعى على رجل مالا وأقام البينة فمات المدعى عليه قبل القضاء ثم عدلت بينة المدعي فان القاضي يقضي بتلك البينة على وارث الميت وان لم يكن له وارث

تبيعينها فكتبوا صكا بغير هذا الشرط وقالوا قد فعلنا وأشهدت عليه وقال ان قرئ الصك عليها بالفارسية وهي تسمع وأشهدت على ذلك صارت الدار وقفا وان لم يقرأ عليها الا تصيير الدار وقفا وما ذكر من الجواب في المسئلتين انما يتأتى على قول محمد رحمه الله تعالى أما على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى فلا يتأتى كذا في المحيط * وقف ضيعة له وأمر بكتابة صك الوقف فغلط الكاتب في حدين وأصاب في حدين فان كان الحدان اللذان غلط فيهما في تلك النواحي لكن بينه وبين المحدود أرض أو كرم أو دار للغير يصح الوقف وان كان الحدان اللذان غلط فيهما لا يوجدان في ذلك الموضع فالوقف باطل الا اذا كانت الضيعة مشهورة متعينة مستغنية عن التحديد لشهرتها فيجوز الوقف حينئذ كذا في الوجيز * رجل أراد أن يقف جميع ضيعة له في قرية من القرى على قوم وأمر بكتابة الصك في مرضه فنسي الكاتب أن يكتب بعض أقرحة من الاراضي والكروم ثم قرئ الصك على الواقف وكان المكتوب ان فلان بن فلان وقف جميع ضيعة له في هذه القرية وهو كذا وكذا قراحا على فلان بن فلان وبين حدودها ولم يقرأ عليه القراح الذي نسي الكاتب فأقر الواقف بجميع ذلك قال أبو نصر رحمه الله تعالى ان كان الوقف في صحته وأخبر الواقف أنه أراد به جميع ماله في هذه القرية المذكورة وغير المذكورة فذلك على الجميع الذي أراده وكذلك لو مات الواقف وقد أخبر الواقف عن نفسه قبل الموت فالامر كما تكلم كذا في فتاوى قاضيخان * اذا كتب صك المتولي والوصي ولم يذكر فيه جهة وصايته وتوليته لا يصح هذا الصك فان كتب أنه وصي من جهة الحاكم ومتول من جهة الحاكم ولم يسم القاضي الذي نصبه والذي ولاه جاز كذا في الواقعات الحسامية * وهكذا في فتاوى قاضيخان * في فتاوى أهل سمرقند استأجر رجل من متولي وقف أرضا هي وقف على أرباب معلومين وكتب في الصك استأجر فلان ابن فلان من فلان بن فلان المتولي في الاوقاف المنسوبة الى فلان المعروف بكذا ولم يكتب اسم أبي الواقف وجده ولم يعرف جاز لانه لو كتب من فلان بن فلان المتولي في كذا وهو وقف على أرباب معلومين جاز وان لم يذكر الواقف فهذا أحق كذا في الذخيرة * رجل في يده ضيعة جاء رجل وادعى أنها وقف وجاء بصك فيه

(٥٦ - فتاوى ثاني) نصب القاضي عنه خصما فيقضي عليه ولا يقضي من غير خصم * رجل ادعى عينا في يد رجل أنه له اشتراه من فلان الغائب وصدقه الذي في يديه فانه لا يؤمر بالتسليم الى المدعي كيلا يكون ذلك قضاء على الغائب من غير خصم باقرار المدعى عليه * رجل اشترى دارا وقبض وأراد الشفيع أن يأخذها فقال المشتري اشتريتها لفلان الغائب وأقام البينة على اقراره قبل الشراء أنه اشتراها لفلان وان فلانا وكله بشراء هذه الدار منذ سنة ذكر في المنتقى أنه لا تقبل بينة المشتري قال لاني لو قبلتها لالزمت البيع على الغائب * رجل ادعى أنه باع هذه الدار من هذا الرجل بكذا فقال المدعى عليه ما اشتريتها منك فلما أقام المدعي البينة على ما ادعى أقام المدعى عليه البينة أنه اشتراها وكيلي من فلان سمع دعواه * وذكر في المنتقى اذا ادعى دارا في يد رجل أنها له اشتراها من ذي اليد وكيلي فلان الغائب لا تسمع دعواه ولا تقبل بينته في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * رجل ادعى ملكا بسبب ثم ادعاه بعد ذلك ملكا مطلقا وشهد شهوده بذلك ذكر في عامة الروايات أنه لا تسمع دعواه ولا تقبل بينته * قال المصنف رحمه الله تعالى قال جدي شمس الائمة رحمه الله تعالى لا تقبل بينته ولا تبطل دعواه حتى لو قال أردت بهذا الملك المطلق الملك بذلك السبب تسمع دعواه وتقبل بينته * رجل ادعى عينا في يد رجل أنه له وان صاحب اليد أقر له به وأقام البينة على ذلك فأقام المدعى عليه البينة أن المدعي استوهبه مني بطلت بينة المدعي وتندفع الخصومة عن ذي اليد لان كل واحد منهما أقام البينة على اقرار

صاحبه أنه له فبطلت البينتان لمكان التعارض فيترك العين في يدذي اليد كذا ذكر في الاصل * رجل ادّعى دارا في يد رجل أنها له وقضى له القاضي بها ثم قال المقضي له انها لفلان آخر لم تكن لي قط وصدقه المقرله يبطل قضاء القاضي ويرد الدار على المقضي عليه وان قال المقر له كانت الدار للمقر وهبها مني وقبضتها فهي للمقرله ويضمن المقر قيمة الدار للمقضي عليه عند أصحابنا * عبد في يد رجل ادّعاه رجل وأقام البينة فأقر المدعى عليه أنه لغير المدعي لا يصح اقراره * عبد في يد رجل ادّعاه رجلان كل واحد منهما أقام البينة أنه له أودعه الذي في يديه والمدعى عليه يجحد دعواهما ويقول هولي فلم يقض القاضي بشهود المدعين حتى صدق ذواليد أحدهما فانه يدفع العبد الى المقرله فان عدلت البينتان قضي به للمدعين * ولو ادّعى عبدا في يد رجل أنه له فجحد المدعى عليه فأمر المدعي باقامة البينة فلما قام من عند القاضي باعه المدعى عليه من رجل وسلمه اليه ثم أودعه المشتري ثم جاء المدعي بشهوده وأحضر المدعى عليه فقال المدعى عليه بعته من فلان وسلمته اليه ثم أودعني ان صدقه المدعي فيما صنع أولم يصدقه ولكن القاضي علم بذلك فان القاضي لا يسمع بينة المدعي على ذي اليد وان لم يصدقه المدعي ولم يعلم القاضي بذلك فأراد المدعى عليه أن يثبت ذلك بالبينة لتندفع عنه خصومة المدعي فان القاضي لا يسمع بينته ويقضي عليه ببينة المدعي وقدمر * رجل ادّعى دارا في يد رجل أنها لفلان وقال وكلني فلان بالخصومة فيها ثم ادّعاها لنفسه لا تسمع دعواه وكذا لو ادّعاها الموكل آخر وان ادّعاها لنفسه أولا ثم ادّعى أنها لفلان وكلني بالخصومة فيها تسمع دعواه * ولو ادّعى دارا في يد رجل أنها له ورثها من أبيه أو قال اشتريتها من ذي اليد فجحد المدعى عليه ثم ادّعى أنها له لا تسمع دعواه وقدمر * امرأة ادّعت على ولد ميت أنها كانت امرأة أبيه مات وهي في نكاحه وطلبت الميراث فجحد الابن فأقامت البينة على نكاحها ثم ان الابن أقام البينة أن أباه كان طلقها ثلاثا وانقضت عدتها قبل موته اختلفوا فيه والصحيح أنها تقبل بينة الابن فان كان الابن حين ادّعت المرأة ذلك قال انه لم يكن تزوجها أولم تكن بزوجة له قط ثم أقام البينة على الطلاق لا تقبل بينته * رجل ادّعى على رجل مالا وأخرج خطا وادّعى أنه خط المدعى عليه فأنكر المدعى عليه أن يكون الخط خطه فاستكتب فكتب وكان بين الخطين مشابهة ظاهرة تدل على أنهما خط كاتب واحد اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى فيه والصحيح أنه لا يقضي بذلك فانه لو قال هذا خطي وليس علي هذا المال كان القول قوله الا أن يكون الكاتب صرافا أو سمسارا ونحو ذلك ممن يؤخذ بخطه فههنا أولى أن لا يؤخذ بالخط * رجل ادّعى عينا في يد رجل أنه كان لابيه مات وتركه ميراثا له وقال ذواليد أودعني أبوك ولا أدري مات أبوك أولم يمت ذكر في المنتقى أنه لا تندفع عنه الخصومة * رجل ادّعى دارا في يد رجل أنه اشتراها من فلان بكذا وأقام البينة وأقام ذواليد البينة أنه اشتراها من ذلك الرجل وأرّخا وتاريخ الخارج أسبق وأقام ذواليد البينة أنه حين اشتراها الخارج كانت الدار لذلك الرجل الا أنها كانت رهنا عند فلان آخر ولم يرض المرتهن ببيعه حين علم وأبطل بيعه ثم اشتريتها منه بعدما فك الرهن قالوا هذا لا يكون دفعا لدعوى الخارج لانه ليس بخصم في اثبات الرهن * ولو كان المدعى ادّعى أن هذا العين كان لفلان رهنه عندي بكذا وقبضته وأقام البينة وأقام المدعى عليه في دفع دعواه اني اشتريته منه ونقدته الثمن كان ذلك دفعا لدعوى الرهن لان بينة البيع مع بينة الرهن اذا اجتمعا كانت بينة البيع أولى * دار في يد رجل ادّعاها أخوان وهما بالغان أحدهما

خطوط عدول وقضاة قد انقرضوا وطلب من القاضي القضاء به ليس للقاضي أن يقضي بذلك الصك كذا في الخلاصة * وكذلك لو كان لوح مضروب على باب دار ينطق بالوقف لا يقضي به مالم يشهد الشهود بالوقف كذا في المحيط

﴿الباب الثامن في الاقرار﴾

قول من الارض في يديه هذه الارض وقف اقرار بالوقف وليس بابتداء وقف حتى لا تشترط له شرائط الوقف كذا في المحيط * اذا أقر بوقفية أرض في يده ولم يسم واقفها ولا مستحقها صح اقراره وصارت الارض وقفا على الفقراء ولا أجعل المقر هو الواقف له ولا غيره الا أن يشهد الشهود أن هذه الارض كانت لهذا المقر حين أقر فيجعل المقر واقفا كذا في محيط السرخسي * وهكذا في فتاوى قاضيخان * والولاية للمقر استحسانا حتى يقسم الغلة بين الفقراء ولكن ليس له أن يوصي الى غيره كذا في الذخيرة * وتأويل قبول هذه البينة جاء رجل غير المقر وادّعى أنه هو الواقف وأراد أن يأخذ من يد المقر فأقام المقر بينة أنه هو الواقف فيدفع خصومة المدعي ويثبت لنفسه ولاية لا يرد عليها العزل ولو أن هذا المقر بعد هذا الاقرار أقر أن الواقف فلان لا يقبل ذلك منه ولو قال أنا واقفها اقبل قوله كذا في فتاوى قاضيخان * ولو أقر بالوقف وسمى واقفه ولم يسم مستحقه بأن قال هذه الارض صدقة موقوفة من أبي وأبو ميت فان كان على أبيه دين يباع فيه وان كانت له وصية تنفذ وصيته من ثلثه وما فضل منهما يكون وقفا على الفقراء ان لم يكن معه وارث آخر وان كان معه وارث آخر جاز كذا في محيط السرخسي * ثم ينظر ان لم يدع الولاية لنفسه فلا ولاية له وللقاضي أن يولي أمره من شاء وان ادّعى الولاية قبل قوله استحسانا حملا لامره على الصلاح كذا في المحيط * وان كان مع المقر وارث آخر يجحد ذلك كان نصيب الجاحد من هذه الارض للجاحد يفعل ما يشاء ونصيب المقر يكون وقفا على ما أقر به كذا في فتاوى قاضيخان * وكذا اذا قال هي موقوفة من جدي ولو قال هذه الارض موقوفة

عن

أكبر من الآخر ادعيا أنها كانت لابيهما مات وتركها ميراثا لهما وأقاما البينة فقال المدعى عليه فى دفع دعواهما انى أشتريت هذه الدار من الاكبر ومن فلان وصى هذا الاصغر حين كان صغيرا بكذا فأنكر وأنكر الوصى أيضا الوصاية فأقام المدعى عليه البينة على اقرار الوصى أنه باع بحكم الوصاية قالوا لا تقبل هذه البينة الا أن يشهد الشهود أنه كان وصيا من جهة أبيه أو من جهة أمه أو من جهة القاضى باع لحاجة الصغير بمثل الثمن لا ناوان عاينا اقراره أنه وصى لم تثبت الوصاية باقراره * امرأة ادعت على زوجها أنه طلقها ثلاثا وأقامت البينة والزوج يجحد ثم ادعى الزوج أنه قد تزوجها بعدما اعترفت أنها تزوجت بالمحلل و يحل له نكاحها لا يسمع منه هذا الدفع لانه بهذه الدعوى يدعى عليها التناقض فى دعوى الحرمة وفيما لا يشترط دعوى المرأة لقبول البينة لا تسمع عليها دعوى التناقض * رجل ادعى على رجل دعوى اتفق علماء الزمان على فسادها فقال المدعى عليه لى دفع لهذه الدعوى اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى فيه قال بعضهم لا يطالب المدعى عليه باثبات الدفع وقال بعضهم يطالب ومن دفعه أنه يثبت فساد الدعوى * قال المصنف رحمه الله تعالى و ينبغى للقاضى أن ينظر فى دعوى الدفع و يسأله ان كانت فاسدة ظاهرا وهو يعلم بفساد الدعوى لا يسمع دعوى المدعى ولا يأمر المدعى عليه باثبات الدفع * رجل ادعى دارا فى يد رجل أنها له فقال المدعى عليه نصفها لى ونصفها وديعة عندى لفلان ولم يقم البينة على الوديعة فأقام المدعى البينة على دعواه ثم أقام المدعى عليه البينة أن نصفها وديعة عنده لفلان تبطل دعوى المدعى فى النصف وهل تبطل فى الكل قال بعضهم تبطل * قال المصنف رحمه الله تعالى وفيه نظر أشار فى الجامع الى أنه لا تبطل فى الكل * رجل ادعى دارا فى يد رجل أنها له فأقام المدعى عليه البينة أنها وديعة عنده لفلان اندفعت عنه دعوى المدعى فان حضر فلان وسلم المدعى عليه الدار اليه فأعاد المدعى الاول دعواه على المقر له فأجاب أنها وديعة عنده لفلان آخر تقبل بينته وتندفع عنه خصومة المدعى * رجل ادعى على رجل مالا وأقام البينة ثم قال بعد اقامة البينة انى قد استوفيت من هذا المال كذا هل تبطل بينته قالوا ان قال استوفيت من هذا المال كذا لا تبطل بينته لانه يمكنه أن يقول استوفيت بعد اقامة البينة وان قال قد كنت استوفيت من هذا المال كذا أو قال بالفارسية جندين يافته بودم بطلت بينته * رجل ادعى على رجل أربعمائة درهم فجحد المدعى عليه فأقام المدعى البينة على ما ادعى فقضى القاضى له ثم ان المدعى أقر لهذا المنكر عليه بمائة درهم قال أبو القاسم الصفار رحمه الله تعالى سقط عن المنكر الثلاثمائة الباقية وقال غيره من المشايخ رحمهم الله تعالى لا يسقط * رجل ادعى على رجل مالا فقال المدعى عليه انى قد أحلته بهذا المال على فلان وقبل فلان الحوالة فى المجلس وأقام البينة على ذلك وقال صاحب الدين ان المحتال عليه مات مفلسا قبل أداء الدين كان القول قوله مع يمينه ولا يقبل قول المحيل انه مات مليا أو كان له أن يرجع على المديون بدينه كذا ذكر فى الأصل * رجل ادعى أعيانا مختلفة الجنس والنوع والصفة وذكر قيمة الكل جملة ولم يذكر قيمة كل عين وجنس ونوع على حدة اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى فيه بعضهم شرط التفصيل و بعضهم اكتفى بالاجمال وهو الصحيح لان المدعى ان ادعى عليه غصب هذه الاعيان لا يشترط لصحة الدعوى بيان القيمة ثم ينظر ان ادعى أن الاعيان قائمة فى يده يؤمر باحضارها فيقبل البينة بحضرتها وان قال انها قد هلكت فى يده أو استهلكها وبين قيمة الكل جملة تسمع دعواه وتقبل بينته * وذكر فى الجامع ان ادعى أنه غصب منه جارية ولم يذكر قيمتها تسمع دعواه

عن أبى فان هذا لا يكون اقرارا بالملك لابيه ولا يجوز الوقف سواء كان على الاب دين أو له وصية أو معه وارث آخر أو لم يكن شئ من ذلك كذا فى الحاوى * ولا يجعل الواقف هو ولا غيره وكانت الولاية له استحسانا كذا فى المحيط * وأما اذا أضاف الوقف الى رجل أجنبى فان ذكر رجلا معروفا سماه بعينه وكانت الاضافة بحرف من فان كان ذلك الرجل فى الاحياء وكان حاضرا يرجع اليه لانه أقر بالملك له وشهد عليه بالوقف فان صدقه فى جميع ذلك يثبت جميع ذلك بتصادقهما وان صدقه فى الملك وكذبه فى الوقف يثبت الملك بتصادقهما ولم يثبت الوقف لكون الشاهد واحدا وان كان ميتا فالامر الى ورثته فى التصديق والتكذيب على ما ذكرنا فان صدقه البعض فى جميع ذلك وكذبه البعض فى الوقفية فنصيب المصدق وقف ونصيب الجاحد ملك له يتصرف فيه ما شاء كذا فى المحيط * فان صدقوه جميعا فالولاية له فان صدقه البعض دون البعض فلا ولاية له قياسا وقال هلال رحمه الله تعالى وبالقياس نأخذ وكذلك اذا صدقوه فى الوقف وكذبه البعض فى الولاية فلا ولاية له قياسا كذا فى الظهيرية * قال الا أن يشهد شاهدان بالولاية على الجاحدين وشهادة الوارثين فى ذلك مقبولة كذا فى المحيط * وان كانت الاضافة بحرف عن فهذا ليس باقرار بالملك لفلان كذا فى خزانة المفتين * وان لم يسمه بعينه بأن قال هذه الارض صدقة موقوفة من محمد أو عن محمد صارت وقفا كذا فى الظهيرية * فان سمى بعد ذلك رجلا لم يصدق اذا كان مفصولا وكانت الاضافة بحرف من وان كانت الاضافة بحرف عن صدق كذا فى المحيط * ولو سمى الواقف والمستحق فالحكم فيه أن يرجع فيه الى ذلك الواقف ان كان حيا والى ورثته ان كان ميتا فان صدقه أو صدقوه فى الوقفية وفى الشروط كان الامر على ما أقر به وان كذبه أو كذبوه لا يثبت الوقف ولا الشروط كذا فى الحاوى القدسى * لو أقر بالوقفية ولم يسم واقفه وسمى مستحقه بأن قال هذه الارض موقوفة على نفسى وعلى ولدى ونسلى فانه يقبل اقراره كذا فى محيط السرخسى * والولاية اليه وفى الاستحسان دون القياس فان ادعى آخر أنه وقف عليه وصدقه المقر صدق فى حصته دون حصة ولده ونسله كذا فى الحاوى * ولو أقر رجل بأرض فى يده أنها وقف على قوم

ويؤمر برد الجارية فان عجز عن ردها كان القول فى مقدار القيمة قول الغاصب فلما صح دعوى الغصب من غير بيان القيمة لان يصح اذا بين قيمة الكل جملة ولم يبين قيمة كل عين على حدة كان أولى وان لم يدع الغصب وادعى أن لى فى يد هذا الرجل كذا وكذا من الاعيان ولم يبين القيمة سمع دعواه فى حكم الاحضار وبعد ما أحضر مجلس القضاء كانت الدعوى بالاشارة الى الاعيان فلا يحتاج الى ذكر القيمة * قال المصنف رحمه الله تعالى انما يشترط ذكر القيمة اذا كانت الدعوى دعوى السرقة ليعلم أن السرقة كانت نصابا أو لم تكن فاما فيما سوى ذلك فلا حاجة الى بيان القيمة * رجل أحضر وصى الميت وادعى أن له على الميت خمسين درهما وكان الميت أقر بخمسين درهما فى حياته دينا لازما فأقام وصى الميت بينة أن المدعى هذا أقر أن له على الميت هذه الخمسين لانه كان باع منه مائة درهم له على ثالث قالوا تقبل بينة الوصى ويكون ذلك رد البينة المدعى * رجل ادعى عينا فى يد رجل أنه له وأنكر المدعى عليه فقبل أن يقيم المدعى البينة على دعواه باع المدعى عليه العين من رجل وأشهد عليه فلما أقام المدعى البينة بعد ذلك على ما ادعى وقضى القاضى له بالعين أقام ذلك المشترى البينة على المقضى له أن العين له وفى يده بغير حق فقضى له ثم ان المقضى له الثانى وهو المشترى باعه من بائعه أو وهبه له جاز ويعود العين اليه وهذه حيلة تفعلها الناس لدفع الظلم الا أنه انما تصح هذه الحيلة اذا لم يدع الشراء من المقضى عليه الاول وانما يدعى ملكا مطلقا فاما اذا ادعى الشراء منه لا تسمع دعوى المشترى لان المشترى صار مقضيا عليه بالقضاء على بائعه وانما وضع المسئلة فيما اذا باع المدعى عليه قبل أن يقيم المدعى البينة لانه لو باع بعد ما أقام المدعى شاهدين وعدل الشهود أبطل القاضى بيع المدعى عليه * رجل فى يديه دار يقول ورثتها من أبى فجاء رجل وادعى أنها له اشتراها من أب ذى اليد بألف درهم وأقام البينة فشهد شهوده أن والد ذى اليد باع هذه الدار من المدعى ولم يذكروا أنه باع وهو يملكها قالوا جازت شهادتهم ويقضى بالدار للمدعى لان صاحب اليد مقر أنها كانت لابيه ولانهم لو شهدوا على اقرار الميت أنها للمدعى تجوز شهادتهم فكذا هنا الا اذا كان ذو اليد يقول ملكى وفى يدى ولم يقل ورثتها من أبى حينئذ يحتاج المدعى الى أن يشهد شهوده ان الميت باعها وهو يملكها وقت البيع وكذا لو كان ذو اليد يدعى أنها له بسبب آخر لا ميراثا عن أبيه * ولو أن المدعى ادعى أنها له اشتراها من أب ذى اليد فقال ذو اليد ما كان لابى فيها حق فلما أقام المدعى البينة على انه اشتراها من الميت وهو يملكها أقام ذو اليد البينة أنه كان اشتراها من أبيه قبلت بينته * ولو قال ذو اليد هذه الدار ما كانت لابى قط أو لم يكن له فيها حق قط فلما أقام المدعى البينة على ما ادعى أقام ذو اليد البينة أنه اشتراها من أبيه فى صحته لا تقبل بينته * وان أقام البينة أن أباه أقر فى صحته أنها لى قبلت بينته * دار فى يد رجل ادعى رجل أنها كانت لابيه مات وتركها ميراثا له وأقام البينة وقضى القاضى له بذلك ثم جاء آخر وادعى أنها له اشتراها من أب المقضى له وصدقه المقضى له فانه يرد الدار على المقضى عليه ويقال لمدعى الشراء أقم البينة على الذى ردت عليه الدار لان المقضى له لما صدق مدعى الشراء فقد أقر أنه كان مبطلا فى دعواه الارث وان شهوده كانت شهود زور وفى مثل هذا لا ينفذ قضاء القاضى عند الكل بخلاف ما اذا قضى فى العقود والفسوخ بشهادة الزور * امرأة باعت كرما فادعى ابنها وهو غير بالغ أن الكرم له ورثه من أبيه وصدقته أمه البائعة وزعمت أنها لم تكن وصية له قالوا ان كانت ادعت وقت البيع انها وصية الصغير لا يقبل قولها بعد ذلك انها لم تكن وصية وكان عليها قيمة المبيع للصغير باقرارها على نفسها انها استهلكته بالبيع والتسليم

معلومين سماهم ثم يقر بعد ذلك أن الوقف على غيرهم أو زاد معهم أو نقص عنهم لا يلتفت الى قوله الآخر ويعمل بقوله الاول كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو أقر أنها صدقة موقوفة على وجه سماه ثم بين وجها آخر بعد ذلك لا يقبل قوله الثانى قياسا واستحسانا ويكون على ما بين أولا كذا فى المحيط * ولو أقر بأرض فى يده أنها وقف وسكت ثم قال انها وقف على فلان وفلان وسمى عددا معلوما فى القياس لا يقبل قوله الآخر وفى الاستحسان يقبل كذا فى فتاوى قاضيخان * لو قال على فلان بعينه ثم قال مفصولا بدأ أولا بفلان بعينه لا يقبل ولو قال ذلك موصولا عند محمد رحمه الله تعالى يقبل وعند أبى يوسف رحمه الله تعالى لا يقبل قوله الثانى كذا فى محيط السرخسى * ولو أقر بأرض فى يده أن القاضى فلانا ولاه هذه الارض وهى صدقة موقوفة فى القياس لا يقبل قوله فى التولية وفى الاستحسان يتلوم القاضى زمانا فان لم يظهر عنده غير ما أقر به جوز اقراره على سبيل ما أقر كذا فى فتاوى قاضيخان * ولو قال هذه الارض ولاها القاضى والدى ثم توفى والدى وأوصى الى وهى صدقة موقوفة على كذا لا يقبل قوله وكذلك لو قال هذه الارض كانت فى يد والدى أو قال كانت فى يد فلان فأوصى الى وهى صدقة موقوفة لا يقبل قوله وكذلك لو قال كانت فى يد فلان وقد أوصى بها الى لا يقبل قوله ويؤمر بالتسليم الى وارث فلان الذى أقر أنها كانت فى يده وأوصى الى الذى أوصى الى كذا فى المحيط * لو قال لارض غيره هذه صدقة موقوفة ثم ملكها صارت وقفا كذا فى الفتاوى العتابية * أرض فى يد ورثة أقروا أن أباهم وقفها وسمى كل واحد منهم وجها غير ما سمى صاحبه فان القاضى يقبل اقرارهم ويصرف غلة حصة كل واحد منهم الى الوجه الذى أقر وتكون ولاية هذا الوقف للقاضى يوليها من شاء كذا فى فتاوى قاضيخان * فان كان فى الورثة صغير أو غائب وقف نصيب الصغير حتى يدرك ونصيب الغائب حتى يعود فان أقر بعض الورثة أن والدهم وقف على أولادهم ونسلهم وأنكر بعضهم فنصيب من أقر للوقف على ما أقر به ونصيب الجاحدين ملك لهم ولا يدخل الجاحد فى نصيب المقر من الغلة فان باع الجاحدون بعض حصصهم ورجعوا الى تصديق المقرين صدقوا فيما بقى فى أيديهم ولا يقبل قولهم فيما باعوا الا أن يصدقهم المشترى وان كذبهم

ولا تسمع بينة الغلام الا باذن من له ولاية عليه * وفيما اذا باع الرجل شيأ بحضرة امرأته وهي ساكتة ثم ادعت بعد ذلك انه لها اختلف المشايخ فيه قال بعضهم لا تسمع دعواها والصحيح أنها تسمع * قال المصنف رحمه الله تعالى سئل الشيخ الامام الاجل الاستاذ ظهير الدين رحمه الله تعالى عن رجل ادّعى على رجل أنه غصب منه غلاما تركيا وبين صفاته وطلب احضار الغلام فلما أحضر الغلام كان بعض صفاته على خلاف ما ذكر المدّعي فادعى أنه له وأقام البينة قال مولانا رحمه الله تعالى ان قال المدّعي هذا الغلام هو الذي ادعيت لا تسمع دعواه اذا كانت الصفات مما لا يحتمل التغير والتبدل وان قال المدّعي بعد ما أحضر الغلام هو عبدي ولم يزد على ذلك سمع دعواه وتقبل بينته لان دعواه الاولى لا تمنع الدعوى الثانية فلا يكون متناقضا * وسئل رحمه الله تعالى من خلع امرأته وقال في مجلسه مر اندرين خانه هيچ چيز نيست ثم ادّعى شيأ من متاع البيت أو أقمشته قال ان كان المدّعي يقول كان هذا في البيت وقت الاقرار لا تسمع دعواه وان قال لم يكن هذا في البيت وقت الاقرار تسمع دعواه وان ادّعى أنه له ولم يقل شيأ تسمع دعواه اذا لم يكن دعواه في ذلك المجلس * قال مولانا رحمه الله تعالى وذكر في الجامع الكبير رجل قال لا حق لي قبل فلان أو قال في يد فلان ثم انه أقام البينة على عبد في يد المقر له أنه غصبه منه أو ادّعى عليه دينا لا تقبل بينته حتى يشهد الشهود أنه غصبه بعد الاقرار وعلى دين حادث بعد الاقرار وكذا لو كتب رجل براءة لرجل أنه لا حق لي قبلك في عين ولا دين ولا شراء ثم أقام البينة على شراء عبد من الذي أبرأه أو على قرض ألف درهم لا يقبل الا بتاريخ بعد الاقرار * قال المصنف رحمه الله تعالى فعلى هذا ينبغي أن لا تسمع دعوى الزوج بعد الاقرار الا أن يدعي أن هذا المتاع لم يكن في البيت وقت الاقرار اما اذا ادّعى مطلقا أنه له لا تسمع دعواه * وذكر في الجامع رجل قال ما في يدي من قليل أو كثير أو عبيد أو متاع لفلان صح اقراره لانه عام وليس هو بمجهول فان جاء المقر له ليأخذ عبدا من يد المقر واختلفا فقال المقر له كان في يدك وقت الاقرار فهو لي فقال المقر لا بل ملكت هذا بعد الاقرار كان القول قوله الا أن يقيم المقر له البينة أنه كان في يد المقر وقت الاقرار لان المقر ينكر دخول هذا العبد في الاقرار فيكون القول قوله وذكر في الاقرار ما يوافق رواية الجامع رجل قال ما في حانوتي لفلان ثم بعد أيام ادعى شيأ مما في الحانوت أنه له وضعه في الحانوت بعد الاقرار صدّق وذكر في بعض روايات الاقرار أنه لا يصدق * قال المصنف رحمه الله تعالى وهذه الرواية تخالف رواية الجامع قالوا تأويل الرواية الثانية اذا ادعى بعد الاقرار في مدة لا يمكنه ادخاله في الحانوت في تلك المدة بيقين * وفي مسئلة الجامع اذا ادعى المقر حدوث الملك في زمان لا يتصور حدوثه لا يقبل قوله اني ملكته بعد الاقرار وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا قال مالي بالكوفة دار أو قال مالي على أحد مال ثم ادعى بالكوفة دارا أو ادعى مالا على رجل سمع دعواه لانه لم يبرئ انسانا بعينه فتسمع دعواه * وعن محمد رحمه الله تعالى لو قال مالي في رستاق كذا في يد فلان دار ولا أرض ولا حق ولا دعوى ثم أقام البينة أن له في يد فلان في ذلك الرستاق دارا لا تقبل بينته الا أن يقيم البينة أنه أخذها منه فلان بعد الاقرار * ولو قال مالي في يد فلان دار ولا حق ولم ينسبه الى رستاق ولا قرية ثم ادعى ان له قبله حقا بالري في رستاق أو قرية لا تقبل بينته ولو قال مالي بالري حق في دار ولا أرض ثم ادعى ذلك وأقام البينة تقبل بينته ما لم يقصد قرية بعينها أو أرضا بعينها فحينئذ لا تقبل بينته * أما اذا قال لا حق لي بالري أو بخراسان أو بالعراق أو بطبرستان فاقراره باطل * وذكر في النوادر عن محمد رحمه الله تعالى اذا قال لامرأته هذا البيت وما أغلق

كذبهم غرم الباعة قيمة ما باعوا وتشتري أرض فتكون موقوفة مع الباقي على ما أقرّوا به فان كان بعض الباعة دخل مع الباقين في غلة الوقف لانهم أقرّوا به ورجع هو الى تصديقهم فلا يصير المقدم من الغلة قصاصا بما لزمه من القيمة كذا في الحاوي * قال الخصاف في وقفه لو أن رجلا قال أرضي هذه صدقة موقوفة على زيد ابن عبد الله وولده وولد نسله وعقبه أبدا ما تناسلوا ومن بعدهم على المساكين فقال زيد ان الواقف جعل هذا الوقف عليّ وعلى ولدي وولد ولدي وعلى عمرو فانه يصدق على نفسه ولا يصدق على غيره ينظر الى الغلة عند قسمتها فيقسم على زيد وعلى من كان موجودا من ولده وولد ولده ونسله فما أصاب زيدا منها دخل عمرو معه في ذلك فتكون حصة زيد بين زيد وبين عمرو أبدا ما كان زيد في الاحياء فاذا مات زيد بطل اقراره ولم يكن لعمرو حق في هذه الصدقة وكذلك لو كان الواقف وقفها على زيد ثم من بعده على المساكين فأقرّ زيد لعمرو وعلى نحو ما بينا كان لعمرو أن يشارك زيدا في غلة الوقف ما دام زيد في الاحياء فاذا مات كانت الغلة كلها للمساكين كذا في المحيط * مات وترك ابنين في يد أحدهما ضيعة زعم أنها وقف عليه من أبيه والابن الآخر يقول هي وقف علينا كان القول قوله وهي وقف عليهما هو المختار كذا في المضمرات * قال الخصاف في وقفه رجل في يده أرض أو دار ادّعاها رجل عند القاضي أنها له والذي في يديه يقول هذه الارض وقف وقفها رجل من المسلمين على المساكين ودفعها الي فان القاضي يجعل الارض وقفا على ما أقرّ به ولكن لا تندفع الخصومة عن صاحب اليد بذلك حتى ان المدعي لو قال للقاضي حلفه ما هذه الارض لي فان القاضي يحلفه فان نكل عن اليمين أو أقرّ أنها لهذا الرجل فالقاضي يضمنه قيمة الارض ولا يبطل ما قضى به من الوقف كذا في الذخيرة * فان أقام المدعي البينة أنها له حكم له وبطل الاقرار بالوقف فان أقرّ بأن رجلا معروفا وقفها وحضر ذلك الرجل فأقرّ بالوقف كان خصما للمدعي فان سمى صاحب اليد قوما وقال هي وقف عليهم كانوا خصماء للمدعي فان أقرّ القوم للمدعي بأنها ملك له قبل اقرارهم على أنفسهم في الغلة فاذا ماتوا كانت الغلة للمساكين دون المدعي فان كانت الارض في يد قيم والمسئلة على حالها فهو خصم للمدعي تسمع بينته عليه

عليه بانه هى لها وفى البيت متاع فلها البيت والمتاع * ولو أقر لابنه فى صحته بجميع ما فى منزله من الفرش والاوانى وغير ذلك مما يقع عليه الملك من صنوف الاموال كلها وله بالرستاق دواب وغلمان وهو ساكن فى البلد فاقراره انما يقع على ما فى منزله الذى هو ساكن فيه وما كان يبعث من الدواب الى الباقورة بالنهار ويرجع الى وطنه * وكذلك عبيده الذين يخرجون فى حوائجه ويأوون الى منزله فكل ذلك داخل فى اقراره * ولو قال فى صحته جميع ما هو داخل منزلى لامرأتى غير ما على من الثياب ثم مات فادعى ابنه أن ذلك تركة أبيه قال أبو القاسم الصفار رحمه الله تعالى ههنا حكم وفتوى فى الحكم * اذا ثبت هذا الاقرار وجب القضاء لها بما كان فى الدار يوم الاقرار * وفى الفتوى اذا علمت المرأة أن الزوج كان صادقا فى اقراره وأن جميع ذلك كان لها بيعا أو هبة أو ما أشبه ذلك فهى فى سعة من أن تمنع ذلك عن الوارث وما لم يكن ملكا لها لا يصير ملكا لها بالاقرار الباطل وسيأتى مثل هذا فى كتاب الاقرار ان شاء الله تعالى * وذكر فى وصايا المنتقى اذا دفع الوصى الى اليتيم ماله بعد البلوغ فاشهد الابن على نفسه أنه قبض منه جميع ما كان فى يده من تركة والده ولم يبق له من تركة والده عنده قليل ولا كثير الا وقد استوفاه ثم ادعى بعد ذلك فى يد الوصى شيأ وهو قال من تركة والدى وأقام البينة قبلت بينته * وكذا لو أقر الوارث أنه قد استوفى ما ترك والده من الدين على الناس ثم ادعى على رجل دينا لوالده تسمع دعواه وفى وصايا المنتقى اذا بلغ الورثة أن مورثهم أوصى بوصايا ولا يعلمون ما أوصى به فقالوا قد أجزنا ما أوصى به لم يجز ثم انما يجوز اذا أجازوا بعد العلم * ولو أقر الوصى أنه استوفى جميع ما كان للميت على الناس ثم ادعى على رجل دينا للميت تسمع دعواه كما لو أقر به الوارث ثم ادعى دينا للميت * رجل ادعى دارا أنها له وأن مورث المدعى عليه كان أحدث يده عليها بغير حق ثم مات وتركها فى يد وارثه هذا وأقام البينة على ما ادعى فأقام المدعى عليه البينة أن مورثه فلانا كان اشتراها من المدعى بكذا بيعا باتا وتقابضا ثم مات مورثى فورثتها منه فادعى المدعى لدفع دعوى المدعى عليه أن مورث المدعى عليه كان أقر أن البيع الذى جرى بينه وبين المدعى هذا كان بيع وفاء اذا رد على الثمن يجب على ردها اليه وأقام البينة على ذلك قال الشيخ الامام الاجل الاقرار بن ظهير الدين هذا رحمه الله تعالى لا يسمع منه هذا الدفع لان بيع الوفاء عند مشايخ سمرقند بمنزلة الرهن فاذا أقام المدعى عليه البينة أن مورثه اشتراها من المدعى يجعل كأنه كان رهنا ثم اشتراه بعد الرهن فيحكم بالشراء * وعند مشايخ بخارى رحمهم الله تعالى بيع الوفاء بمنزلة البيع الفاسد اذا اتصل به القبض يملكه المشترى وينتقل ذلك الى ورثته فكان المدعى فى دعواه الملك لنفسه بعد ذلك مبطلا فى دعواه فلا تندفع بهذا دعوى المدعى عليه شراء مورثه من المدعى * رجل أحضر مملوكا ادعى أنه له وانه تمرد عنه وقال المملوك أنا عبد فلان الغائب ذكر فى المنتقى أن العبد اذا جاء ببينة على ما ذكر لم يجعل بينه وبين المدعى خصومة وان لم يقم البينة على ذلك تسمع بينة المدعى ويقضى له فان حضر الغائب المقر له بعد ذلك لا سبيل له على العبد الا أن يقيم البينة ان العبد له فتقبل بينته ويقضى بالعبد له على المقضى له الاول * ولو أن رجلا ادعى عبدا فى يد عبد أو ادعى عليه دينا وشراء شئ منه فهو خصم له الا أن يقر المدعى أنه محجور * دار فى يد قوم ميراث لهم عن أبيهم ادعى رجل أنه اشترى من بعضهم نصيبه وهو غائب وبين نصيب الغائب ومن فى يدهم الدار أقروا بنصيب الغائب من أبيه وقالوا لا ندرى انك اشتريت أم لا فلا ندفع اليك حصة فلان منها فأقام المدعى بينة فشهدوا أنه اشترى من الغائب نصيبه لا تقبل منه هذه البينة * ولو قال بقية الورثة الذين الدار فى أيديهم الدار

ولا يستحلف القيم لانه لو أقر لم يصح وكذلك أمين القاضى كذا فى الحاوى * فلو أن الذى فى يديه الدار بعد ما أقر أنها وقف على فلان وفلان وأولادهم ومن بعدهم على المساكين أقر أن الدار للمدعى ثم ان هؤلاء المسلمين حضروا وكذبوا صاحب اليد فى اقراره بالدار للمدعى وقالوا هذه الدار وقف علينا فهم الخصماء للمدعى فيما يدعى فان أقام المدعى بينة على ملكية الدار قضى بالدار له وبطل اقرار الذى كانت الدار فى يده أنها وقف وان لم تكن له بينة على ما ادعى كان له أن يستحلف هؤلاء المسلمين على دعواهم فان أقروا بالدار للمدعى أو نكلوا عن اليمين كان اقرارهم جائزا على أنفسهم دون أولادهم وأولاد أولادهم والمساكين وكذا لا يجوز اقرارهم على الغير فيه كذا فى المحيط * أقر بوقف صحيح وأقر أنه أخرجه من يده ووارثه يعلم أنه لم يكن أخرجه من يده قالوا اقراره على نفسه جائز وليس للورثة أن يأخذوه ولا تسمع دعواهم فى القضاء كذا فى فتاوى قاضيخان * فى الفتاوى رجل وقف ضيعته على الفقراء فى صحته ثم مات فجاء انسان وادعى أن الضيعة له وأقر الورثة بذلك لم يبطل الوقف فيضمنون قيمة الضيعة من تركة الميت فى قول محمد رحمه الله تعالى وقال الفقيه يجب الضمان بلا خلاف وهو الصواب فان أنكر الورثة ذلك فاراد تحليفهم ان أراد أخذ الضيعة فلا يمين عليهم وان أراد أخذ القيمة ان نكلوا فله ذلك كذا فى محيط السرخسى * رجل فى يديه دار أقر الذى فى يديه الدار أن هذه الدار وقف وقفها رجل من المسلمين فى أبواب الخير والمساكين ودفعها اليه وولاه القيام بها ثم جاء رجل وقدم صاحب اليد الى القاضى وقال أنا وقفت هذا الوقف على هذه الوجوه والسبيل ودفعته الى هذا ووليته القيام بأمرها وأراد أن يقبضها من يد الذى هى فى يديه ينظر ان كان الذى فى يديه هذه الارض صدقه أنه هو الذى وقفها فله أن يقبضها منه ولو قال انما دفعتها اليه وديعة وصاحب اليد يقول انها كانت له الا أنه وقفها على هذه الوجوه التى ذكرنا فان القاضى لا يقبل قول صاحب اليد أن هذه الدار وهذه الارض لهذا المدعى كذا فى الذخيرة * أرض فى يد رجل شهد شاهدان على اقراره أنها موقوفة على فلان بن فلان ونسله وشهد آخران أنه أقر أنها موقوفة على فلان بن فلان ذكر فى الكتاب ان عرف أى

لنا الاخ لفلان الغائب فيها جازت بينة المدعى * ولو أن رجلا ادعى دارا فى يد رجل أنها له وأقام البينة وأقام الذى فى يديه الدار أن هذه الدار لفلان الغائب اشتراها من المدعى ووكلنى فيها ذكر فى المنتقى أنه يقبل بينة ذى اليد ويجعل وكيلا وأدفع عنه الخصومة ولا ألزم الغائب الشراء * رجل ادعى دارا فى يد رجل أنها له اغتصبها منه الذى فى يديه وقال المدعى عليه هى ملك والدى وديعة فى يدى لا تندفع عنه الخصومة فان أقام المدعى البينة على ما ادعى ثم أقام المدعى عليه البينة أنها ملك والده اشتراها من المدعى قالوا لا تقبل بينة المدعى عليه لانه ليس بوكيل عن والده فى اثبات الملك لوالده لو سمعت منه هذه البينة انما تسمع لدفع دعوى المدعى وانه انتصب خصما للمدعى بدعوى الفعل عليه وهو الغصب فلا تسمع منه دعوى الامانة * رجل ادعى محدودا فى يد رجل وذكر الحدود الثلاثة ولم يذكر الحد الرابع والحد الرابع متصل بملك المدعى عليه لا فاصل بينهما قال الشيخ الامام الاستاذ ظهير الدين رحمه الله تعالى تصح هذه الدعوى لان السكوت عن الحد الرابع لا يمنع صحة الدعوى * وكذا لو ذكر الحد الرابع وقال والحد الرابع أرض المدعى عليه ولم يذكر الفاصل وكذا لو كان الحد الرابع ملك الرجلين لكل واحد منهما أرض على حدة فقال المدعى فى بيان الحد الرابع والحد الرابع أرض فلان ذكر أحد الجارين ولم يقل ويتصل بأرض فلان آخر * وكذا لو كان الحد الرابع أرض فلان ومسجدا فقال المدعى (٤٤٧) الحد الرابع أرض فلان ولم يذكر المسجد قال تصح دعواه أيضا * قال المصنف رحمه الله تعالى وينبغى أن لا تصح دعواه فى هذين الوجهين لان المدعى جعل الحد الرابع ملك فلان واذا لم يكن كله ملك فلان لم تكن دعواه متناولة لهذا المحدود فلا تصح كما لو ذكر الحدود الاربعة وغلط فى حد واحد بخلاف ما اذا سكت عن الحد الرابع * وفى المنتقى رجل صب فى السوق زيتا لانسان أو شيأ من الادهان أو سمنا أو خلا وعاين الناس ذلك وشهدوا عليه فقال الجانى صببته وهو نجس قد ماتت فيه الفأرة كان القول قوله * وان مر بسوق القصابين وأخذ لحما من الطوابق ورماه واستهلكه وعاين الناس ذلك فقال الجانى كانت ميتة لا يصدق فيه ويسع للشهود أن يشهدوا أنها كانت ذكية لان الميتة لا تباع فى السوق وقد يباع فى السوق السمن النجس والزيت الذى ماتت فيه الفأرة * وفى المنتقى دار فى يد رجل ادعى رجل أنها دار فلان وأن فلانا ذلك كان رهن عندى هذه الدار بالالف التى لى عليه منذ شهر ودفعها الى وقبضتها منه ثم انه بعد ذلك استعارها منى فأعرتها اياه وأقام البينة على ذلك ورب الدار غائب وأقام الذى فى يديه الدار البينة أن الدار داره اشتراها أمس من الغائب الذى يدعى المدعى أنه رهنها أو قال اشتريتها منه منذ عشرة أيام قال مدعى الرهن يستحقها وليس لمدعى الشراء أن ينقض البيع اذا كان البائع غائبا وكذا لو ادعى الاستئجار مكان الرهن ولو كان مكان المرتهن أو المستأجر رجل يدعى ملك الدار ويقول اشتريتها من الغائب منذ شهر قبل شراء ذى اليد فهو خصم يقضى له بالدار وينقض البيع الثانى ويؤخذ الثمن من المدعى ويكون أمانة عنده ويسلم اليه الدار اذا كان لم يشهد شهود المدعى أن البائع قبض منه الثمن * رجل مات وترك عبدا وبنتا فأقام رجل البينة أنه كان عبده فأعتقه وان ولاءه له وأقامت البنت البينة أنه كان حر الاصل ذكر فى ولاء الاصل أن البينة بينة البنت * رجل ادعى دارا فى يد رجل واستثنى منها بيتا معينا وقال الا هذا البيت وأقام البينة وشهد شهوده أن جميع الدار له ذكر فى كتاب الاقرار من الاصل أن القاضى يسأل المدعى ان وفق فقال كانت الدار كلها لى

الاقرارين كان أول جاز الاول ويبطل الثانى فان لم يعرف الاول من الآخر يقضى بجميع ذلك وتكون الغلة بين الفريقين نصفين كذا فى فتاوى قاضيخان * ذمى فى يده أرض أقر بأن مسلما وقفها على المساكين أو فى الحج أو فى الغزو أو سمى وجها آخر مما يتقرب به المسلمون الى الله تعالى جاز اقراره ويجرى على الوجوه التى سماها وان أقر أن المسلم وقفها على البيع أو سمى وجها لا يتقرب به المسلمون بطل اقراره وأخرجت الارض من يده وجعلت لبيت مال المسلمين كذا فى الحاوى

الباب التاسع فى غصب الوقف

رجل وقف أرضا أو دارا ودفعها الى رجل وولاه القيام بذلك فجحد المدفوع اليه فهو غاصب يخرج الارض من يده والخصم فيه الواقف فان كان الواقف ميتا وجاء أهل الوقف يطالبون به نصب القاضى قيما يخاصم فيه فان كان دخلها نقص ضمن ما كان من نقصان بعد جحوده ويعمر به ما انهدم منه ولو غصبها من الواقف أو من وليها غاصب فعليه أن يردها الى الواقف فان أبى وثبت غصبه عند القاضى حبسه حتى يردها فان كان دخل الوقف نقص غرم النقصان ويصرف الى مرمة الوقف ويعمر به ما انهدم منه ولا يقسم بين أهل الوقف كذا فى المحيط * فان كان الغاصب زاد فى الارض من عنده ان لم تكن الزيادة مالا متقوما بأن كرب الارض أو حفر النهر أو ألقى فى ذلك السرقين واختلط ذلك بالتراب وصار بمنزلة المستهلك فان القيم يسترد الارض من الغاصب بغير شئ وان كانت الزيادة مالا متقوما كالبناء والشجر يؤمر الغاصب برفع البناء وقلع الاشجار ورد الارض ان لم يضر ذلك بالوقف وان كان أضر بالوقف بأن خرب الارض بقلع الاشجار والدار برفع البناء لم يكن للغاصب أن يرفع البناء أو يقلع الشجر الا أن القيم يضمن قيمة الغراس مقلوعا وقيمة البناء مرفوعا ان كان للوقف غلة فى يد المتولى يكفى لذلك الضمان وان لم يكن للوقف غلة يؤاجر الوقف فيعطى الضمان من ذلك كذا فى فتاوى قاضيخان * وان أراد الغاصب قطع الاشجار من أقصى موضع لا يخرب الارض كان

بعت منها هذا البيت جازت بينته ويقضى له بالدار غير البيت * وان قال لم يكن لى هذا البيت بطلت شهادتهم وكذا اذا لم يجب القاضى بشئ وهكذا اذا ادعى ألفا فشهد الشهود بألفين وفيه اشارة الى أنه اذا وفق يصح توفيقه ولا يحتاج الى اقامة البينة على التوفيق خلافا لما قاله بعض الناس * أربعة ادعوا دارا فى يد رجل وذكروا أن هذه الدار كانت لابيهم فلان مات وتركها ميراثا لهم وهم بنوه لا وارث له سواهم وأقاموا البينة على هذا الوجه ثم تصادقوا جميعا على أن هذا الواحد لم يكن ابنا للميت بل كان ابنا لبنت الميت بطلت بينتهم فلو أن البنين الثلاثة بعد ذلك أقاموا شهودا آخرين وادعوا الدار على نحو ما ذكرنا وذكروا أنها كانت لابيهم مات وتركها ميراثا لهم وهم بنوه الثلاثة لا وارث له سواهم يسمع دعواهم وتقبل بينتهم * ولو ادعى رجل دارا فى يد رجل أنها كانت لابيه فلان مات وتركها ميراثا له لا وارث له سواه وأقام البينة على ما ادعى ثم ظهر للميت امرأة باقراره قال الشيخ الامام الاجل ظهير الدين هذا رحمه الله تعالى لا يقضى القاضى بتلك البينة لظهور الكذب فى شهادتهم فلو أن الابن ادعى هذه الدار بعد ذلك أنها كانت لابيه مات وتركها ميراثا له ولامرأته هذه على فرائض الله وأقام أولئك الشهود على ذلك قال يسمع دعوى المدعى لانه ادعى الكل أولا ثم البعض فتصح دعواه ولا تقبل شهادة الفريق الاول لانه كذبهم فيما شهدوا له أولا وتكذيب الشاهد فيما شهد له تفسيق * وان أقام شهودا آخرين غير الاولين على ما ادعى ثانيا جازت شهادتهم * فلو أن المدعى عليه أقام البينة بعد ذلك أن أبا المدعى كان أقر فى حياته وصحته أنه لا حق لى فى هذه الدار جازت شهادتهم واندفعت خصومة المدعى * رجل فى يديه جارية ادعى رجل آخر أن فلان بن فلان الغائب كان شريكى شركة عنان فى ألف بيننا وأن الغائب اشترى هذه الجارية بذلك المال المشترك فنصفها لى ونصفها لفلان الغائب فقال الذى فى يديه الجارية أنا أعلم أن فلانا الغائب اشترى هذه الجارية بمال مشترك بينك وبين الغائب ونصفها لك ونصفها لفلان الغائب الا أن فلانا الغائب أمرنى أن أذهب بالجارية الى بغداد وأبيعها ثمة قال الشيخ الامام الاجل ظهير الدين رحمه الله تعالى ليس للمدعى أن يمنعه من أن يذهب بها الى بغداد قال وكذا لو كان الغائب مضاربا وكل من كان له حق التصرف وان كانت الشركة بينهما شركة ملك لا شركة عقد كان له أن يمنعه عن المسافرة بها وعن التصرف فيها * رجل قال لغيره هذا العبد لك فقال المقر له ليس هو لى ثم قال هو لى ذكر فى الاصل أنه لم يكن له * ولو أقام البينة لم تقبل بينته * رجل اشترى عبدا وقبضه فجاء رجل واستحقه بالبينة فأقام البائع بينة على أن المستحق أمره بالبيع وباعه بامره قال فى الزيادات ان كان المشترى رجع على البائع بعين الثمن الذى نقده واسترده أو كان البائع استهلك ذلك الثمن وضمنه المشترى مثله لا تقبل بينة البائع وان كان ذلك الثمن هلك عند البائع قبلت بينة البائع لانه فى هذا الوجه يدفع الضمان عن نفسه بهذه البينة ان كان المشترى لم يقبض منه الضمان وان كان قبض فهو بهذه البينة يثبت لنفسه حق استرداد ما قبض من المشترى * رجل ادعى عينا فى يد رجل أنه له غصبه منه الذى فى يديه وأقام البينة وعدلت بينته ثم ادعى الغاصب أن المدعى أقر أنه للغاصب هل يؤمر الغاصب بتسليم الغصب الى المدعى قال محمد رحمه الله تعالى ان ادعى الغاصب بينة حاضرة على ما ادعى أقررت الغصب فى يده وآخذ منه كفيلا بنفسه وبذلك الشئ وأؤجله الى المجلس الثانى وان كانت بعد خمسة عشر يوما * وان ادعى جارية فى يد رجل أنها له وأقر الذى فى يديه أنه اشتراها

له ذلك ثم يضمن القيم له قيمة ما بقى فى الارض الموقوفة ان كانت له قيمة كذا فى المحيط * فان صالح المتولى من الغرس على شئ جاز اذا كان فيه صلاح الوقف وكذا فى العمارة كذا فى الحاوى * وان غصب الارض الموقوفة رجل قيمتها ألف درهم ثم غصبها من الغاصب رجل آخر بعد ما صارت قيمتها ألفى درهم فالقيم لا يتبع الغاصب الاول انما يتبع الغاصب الثانى اذا كان الثانى مليا ربديه اذا غصبها رجل آخر من الغاصب الثانى وتعذر استردادها من يد الثالث وان كان الاول أملى من الثانى يتبع الاول واذا اتبع القيم أحدهما بالضمان برئ الآخر واذا أخذ القيمة من أحدهما يشترى بها أرضا أخرى فيقفها مكانها كذا فى الذخيرة * فان أخذ القيمة من أحدهما ثم ردت عليه الارض رد القيمة وكانت الارض وقفا على حالها وليس للغاصب حبسها الى أن تصل اليه القيمة كذا فى المحيط * فان أخذ القيمة من الغاصب فضاعت من يده لا شئ عليه والقول قوله مع يمينه كذا فى الحاوى * وان ضاعت القيمة فى يد القيم قبل أن يشترى بها أرضا أخرى ثم ردت أرض الوقف عليه كانت وقفا على ما كانت وضمن القيم القيمة التى أخذها من مال نفسه ثم رجع القيم بذلك فى غلات الوقف استحسانا ولكن يرجع فى غلة الوقف ولا يرجع على الموقوف عليهم فى أموالهم سوى غلة الوقف كذا فى الذخيرة * ولو كان القيم حين أخذ القيمة اشترى بها أرضا أخرى للوقف ثم ردت الارض الاولى عليه كانت وقفا على حالها وخرجت الارض عن الوقفية وكان للقيم أن يبيعها ويوفى من ثمنها القيمة التى قبضها فان كان فيها نقصان كان ذلك على القيم فى ماله ولا يرجع بذلك فى غلات الوقف قياسا واستحسانا ولو كان الواقف شرط الاستبدال بها فباعها القيم وقبض الثمن فضاع ثم ردت الدار الاولى عليه بعيب بقضاء قاض ضمن القيم الثمن من مال نفسه ثم يبيع أرض الوقف التى ردت عليه بالثمن الذى غرم كذا فى المحيط * واذا غصب الدار الموقوفة أو الارض الموقوفة فهدم بناء الدار وقلع الاشجار كان للقيم أن يضمنه قيمة الاشجار والنخيل والبناء اذا لم يقدر الغاصب على ردها ويضمن قيمة البناء مبنيا وقيمة الاشجار والنخيل نابتا فى الارض فان ضمن الغاصب قيمة ذلك ثم ظهرت الدار والارض والنقض والاشجار ومعنى قوله ظهرت الدار قدر

الغاصب

من المدّعى وقال لى بينة حاضرة على الشراء قال ان كان المشترى ثقة ضمنتها اياه وتركتها فى يده وأمرته أن يحضر البينة وان لم يكن ثقة أولم أعرفه وضعتها على يدى عدل فاما فى غير الفرج فانى أقرّها فى يده * رجل ادعى ارثا عن ميت وزعم أنه ابن عم الميت لابيه وأقام البينة على النسب وذكر الشهود اسم أبيه وجده واسم أبى الميت وجده كما هو الرسم والمدّعى عليه أقام البينة أن جدّ الميت كان فلانا غير ما أثبته المدّعى لاتقبل بينة المدّعى عليه لان البينات للاثبات لاللنفى و بينة المدعى عليه قامت على النفى وهو ليس بخصم فى اثبات اسم جد المدعى وهو كما لو ادعى ميراثا عن أبيه وأقام المدعى عليه البينة أن أبا المدعى رجل آخر غير الذى يدعيه المدعى وثمة لاتقبل بينة المدعى عليه * ولو ادعى ميراثا عن رجل وذكر أنه ابن عم الميت لابيه وذكر الاسامى الى الجد الاعلى فأقام المدعى عليه بينة أن أبا المدعى هذا كان يقول فى حياته أنا أخو فلان لامه لالابيه لاتقبل بينة المدعى عليه الا اذا أقام المدعى عليه البينة أن قاضيا قضى باثبات نسب أبيه من فلان آخر غير الذى ادعاه المدعى * رجل ادّعى على رجل ألف درهم فقال المدعى عليه قد قضيتها فى سوق سمرقند فطولب بالبينة فقال لا بينة لى على ذلك ثم قال بعد ذلك قد قضيتها فى قرية كذا وأقام البينة على ذلك تقبل بينته لان التوفيق ممكن يحتمل أنه قضاها أولا فى مكان فجحد وليس له على ذلك بينة ثم قضاها ثانيا فى مكان آخر * رجل ادّعى محدودا فى يد رجل أنه ملكه وحقه وفى يده هذا بغير حق

وبين الحدود فقال المدعى عليه ان هذا المحدود حقى وملكى وفى يدى ثم قال فى مجلس آخر ان المحدود الذى فى يدى ليس على هذه الحدود التى ذكر المدعى بل بعضها كما زعم المدعى و بعضها على خلاف ما زعم * قال الشيخ الامام الاجل ظهير الدين رحمه الله تعالى لايلتفت الى ما قال المدعى عليه لان المدعى العقار لاتثبت الا بالبينة فلا يلتفت الى اقرار المدعى عليه ولا الى انكاره * رجل ادّعى عليه وارث امرأته مهر امرأته فانكر وقال هر اجهزى دادنى نيست فاقام الوارث بينة على ما ادّعى فقال المدعى عليه دفع ميدارم فقال له القاضى الدفع يكون بالايفاء أو الابراء

فايهما ادعى فقال المدعى عليه كليهما قالوا كلامه هذا لايبطل دعواه الدفع لان من حجته أن يقول كانت المرأة أبرأتنى ثم جحدت فأوفيتها

﴿فصل فيمن يجوز قضاء القاضى له ومن لا يجوز وما للقاضى أن يفعله﴾ لا يجوز قضاؤه لمن لاتجوز شهادته له ومن جازت شهادته عليه جاز قضاؤه عليه وكذلك تعديل العلانية لا يصح لمن لاتجوز له شهادته ولا يصح تعديل العبد والمكاتب والامة والمرأة والمحدود فى القذف ولا تعديل الوالدين والمولودين ويصح تعديل السر من هؤلاء * يشترط لتعديل العلانية ما يشترط للشهادة ولا يشترط ذلك فى تزكية السر وتجوز شهادة الرجل على شهادة والده ولا تجوز شهادته على قضاء والده وهذا قول أبى يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى تجوز فى الوجهين * ويجوز قضاء القاضى للامير الذى ولاه وكذلك قضاء القاضى الاسفل للقاضى الاعلى وقضاء الاعلى للقاضى الاسفل * ويجوز قضاء القاضى لام امرأته بعدما ماتت امرأته ولا يجوز ان كانت امرأته حية وكذا لو قضى لامرأة أبيه بعد ما مات الاب جاز وان كان الاب حيا لايجوز ويجوز للقاضى أن يقرض مال اليتيم واللقطة من الملتقط كذا ذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله تعالى * وللقاضى أن يقرض مال الغائب وله أن يبيع منقوله اذا خاف الهلاك ولا يعلم مكان الغائب * ولا يبيع مال المديون فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وفى قول صاحبيه رحمهما الله تعالى يبيع منقوله ولا يبيع عقاره عندهما فى رواية وفى رواية يبيع كما يبيع

الغاصب على ردّ الدار والنقض والاشجار فالغاصب يردّ العرصة على الواقف وأما النقض والشجر فيكون للغاصب ويردّ القيم على الغاصب حصة العرصة كذا فى الذخيرة والمحيط وفتاوى قاضيخان * وان جنى على الشجر والبناء فى يد الغاصب جان وأخذ الغاصب منه قيمته والغاصب معدم لم يكن للمتولى أن يضمن الجانى فان كان الغاصب زرع الارض فالزرع له وعليه نقصان الارض يجعل فى عمارتها كذا فى الحاوى * واذا كان فى أرض الوقف نخيل وأشجار استغلها الغاصب سنين يعنى الاشجار والنخيل ثم أراد ردّ الارض والنخيل والاشجار ردّ الغلة معها ان كانت قائمة بعينها وان كانت مستهلكة ضمن مثلها كذا فى الذخيرة * وما أخذ من الغاصب من بدل الغلة فرّق فى الوجوه التى سبلها عليها كذا فى المحيط * غصب أرض الوقف وفيها نخيل وأشجار فقلع الاشجار والنخيل رجل من يد الغاصب فالقيم بالخيار ان شاء ضمن الغاصب قيمة الاشجار والنخيل ثابتا فى الارض وان شاء ضمن القالع ذلك فان ضمن الغاصب رجع بذلك على القالع وان ضمن القالع لم يرجع بذلك على الغاصب وان لم يضمن القيم أحدهما حتى ضمن الغاصب القالع وأخذ منه قيمة ما قلع فجاء القيم وأراد تضمين القالع ليس له ذلك كذا فى الذخيرة * رجل غصب ضيعة موقوفة فخاصم المغصوب منه وأقام البينة قبلت بينته وتردّ عليه الضيعة اجماعا كذا فى الظهيرية * ولو غصب الوقف أحد لايكون لاحد من الموقوف عليه حق الخصومة بدون اذن القاضى كذا فى الفصول العمادية * وقف على نفر استولى عليه ظالم لايمكن انتزاعه من يده فادّعى الموقوف عليهم على واحد منهم أنه باع من هذا الظالم وسلمه اليه وهو منكر فارادوا تحليفه فلهم ذلك فاذا أنكر يستحلف فان نكل قضى عليه بقيمتها وكذلك لو قامت لهم بينة لان الفتوى فى غصب الدور والعقار الموقوفة بالضمان نظرا للوقف كما أن الفتوى فى غصب منافع الوقف بالضمان نظرا للوقف وهو اختيار مشايخنا ومتى قضى عليه بالقيمة تؤخذ منه القيمة فيشترى بها ضيعة أخرى فتكون وقفا كذا فى محيط السرخسى * وقف موضعا فى حياته وصحته وأخرجه من يده فاستولى عليه غاصب وحال بينه وبينه تؤخذ من الغاصب قيمته ويشترى بها موضع آخر فيوقف على

المنقول وهو الصحيح * واذا أراد بيع ماله يمسك له دستجتين من ثيابه وان كان له ثياب حسنة يبيعها ويشتري بثمنها ثوبا يكفيه ويصرف الزيادة الى الدين والقاضي أن يقضي بما علم في قضائه في المصر علم في مجلس القضاء أو في غيره وان علم بالحادثة قبل التقليد ثم قلد القضاء ليس له أن يقضي بذلك العلم في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال صاحباه رحمهما الله تعالى له أن يقضي بذلك العلم وعلى هذا الخلاف اذا علم بالحادثة في قضائه ثم عزل ثم قلد ثانيا ليس له أن يقضي بذلك العلم عنده وعلى هذا الخلاف اذا علم بالحادثة في قضائه ثم خرج الى رستاق ليس هو فيه قاضيا بان قلد قضاء الكورة دون الرستاق ثم عاد الى مصره لا يقضي بذلك العلم في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يقضي وان كان مقلدا على الكورة والرستاق فخرج الى رستاق ثم عاد الى المصر قال بعضهم له أن يقضي بذلك العلم في قولهم وبه أخذ شمس الأئمة الحلواني رحمه الله تعالى * وان علم بالحادثة في رستاق عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ليس له أن يقضي بذلك العلم فعلى قوله اذا علم بالحادثة في حال عدم الولاية أو في غير مكان الولاية لا يقضي بذلك العلم وعندهما يقضي * ولا يقضي بعلمه في الحدود والقصاص على كل حال * ولو علم بالحادثة في قضائه في المصر ثم خرج الى رستاق هو فيه قاض فقضى فيه بذلك العلم قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى في ظاهر الرواية عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى

المصر شرط لنفاذ القضاء وهكذا ذكر الخصاف رحمه الله تعالى واليه أشار محمد رحمه الله تعالى في الكتاب وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى المصر ليس بشرط لنفاذ القضاء وله أن ينقل الشهادة بكتابه وكتاب القاضي بمنزلة شهادة شاهدين على الشهادة وسيأتي صورة الكتاب وشرائطه في آخر الكتاب وله أن يقبل البينة بدين على الغائب لقضاء دين الغائب من مال في يد المدعي وصورة ذلك اذا باع الرجل عبدا وغاب المشتري قبل نقد الثمن ولا يدري مكانه فأقام البائع بينة على ذلك عند القاضي فان القاضي يقبل البينة ويبيع العبد ويقضي دين الغائب من ثمنه فان فضل شيء من الثمن وضعه على يد عدل * ومن هذا الجنس مسألة ذكرها في اجارات الاصل في باب اجارة الدواب * وللقاضي أن يبيع مال الغائب اذا خاف الهلاك * وله أن يأخذ مال اليتيم من والده اذا كان الوالد مسرفا مبذرا ويضعه على يد عدل الى أن يبلغ اليتيم * ويجوز قضاؤه على المسخر اذا لم يعلم أنه مسخر ولا ينفذ قضاؤه اذا علم وصورة المسخر أن يدعي الرجل دينا على غائب وأحضر رجلا وادعى أن هذا الرجل كفيل لي بمالي على الغائب فيقول الرجل بلى أنا كفيل ولكن لا شيء لك على الغائب فأقام المدعي البينة أن له على الغائب ألف درهم فقضى القاضي بتلك البينة فان ذلك يكون قضاء على الغائب * وقضاؤه فيما ارتشى باطل * وان دفع المدعي الرشوة الى القاضي فردها ولم يقبل وقضى للراشي نفذ قضاؤه وان ارتشى ولد القاضي أو واحد من أصحابه ليعين الراشي عند القاضي فلم يعلم القاضي بذلك وقضى للراشي نفذ قضاؤه وان كان بحق ويجب على القابض رد ما قبض ويأثم الراشي وان علم القاضي بذلك فقضاؤه مردود وهو كما لو ارتشى بنفسه وقضى للراشي * اذا شهد الشهود عند القاضي بدين أو عين أو عقار وعدلوا فقال القاضي للمشهود عليه أرى أن الحق حق المشهود له أو قال له ما أرى لك في هذه الدار حقا لم يكن ذلك قضاء حتى يقول أنفذت عليك القضاء في كذا وكذا لان معنى قوله أرى أظن ولو قال أظن لم يكن ذلك قضاء * ولو قال ألزمت عليك كان قضاء * ولو قال ثبت عندي أن لهذا على هذا كذا اختلفوا فيه قال بعضهم لا يكون قضاء وقال شمس الأئمة الحلواني والقاضي

شرائطه لان الغاصب لما جحد صار مستهلكا والشيء المسبل اذا صار مستهلكا وجب الاستبدال به كالفرس المسبل في سبيل الله اذا قتل فهذا استحسان أخذ به المشايخ كذا في المضمرات * رجل وقف ضيعة له ثم ان الواقف زرعها وأنفق فيها وأخرجت زرعا والبذر من قبل الواقف فقال الواقف انا زرعتها لنفسي ببذري وقال أهل الوقف زرعتها للوقف فالقول قول الواقف الزارع والزرع له فان سأل أهل الوقف من القاضي أن يخرجها من يده وقد زرعها لنفسه لم يكن له ذلك ولا يخرجها من يده ولكن يتقدم في زراعتها للوقف فان احتج بأنه ليس للوقف عنده مال ولا بذر قال القاضي استدن على الوقف واجعل ما تستدين به في البذر والنفقة على الزرع فان قال لا يمكنني قال لاهل الوقف استدينوا أنتم ما تشترون به بذرا وما يكون في النفقة على ذلك حتى تأخذوا ذلك مما يجيء به من الغلة فان قالوا لا نأمن أن نستدين نحن ونشتري البذر ويكون ما صار في يد الواقف جحد ذلك لكن نحن نزرع فانه لا ينبغي أن يطلق لهم ذلك لان الذي وقف أحق بالقيام الا أن يكون مخوفا عليه لا يؤمن أن يتلفه فان زرع الواقف الارض وأنفق عليه فأصاب الزرع آفة من غرق أو غير ذلك وذهب الزرع فقال الواقف استدنت وزرعت هذا الزرع الذي عطب للوقف وجاءت غلة أخرى فأراد أن يأخذ من هذه الغلة ما ذكر أنه استدانه لذلك وقال أهل الوقف انما زرع ذلك لنفسه فالقول في ذلك قول الواقف وله أن يأخذ من هذه الغلة ما استدان لهذا الزرع فان قال الواقف الزارع استدنت ألف درهم واشتريت به بذرا وأنفقت عليه وقال أهل الوقف انما أنفقت من ثمن البذر والنفقة على الزرع خمسمائة قال يصدق الواقف في مقدار ما ينفق على مثل ذلك فان اختلف والي الوقف يعني القيم وأهل الوقف في الزرع فقال الوالي زرعتها لنفسي ببذري ونفقتي وقال أهل الوقف بل زرعتها لنا فالقول قول الوالي كذا في المحيط

الباب العاشر في وقف المريض

مريض

الامام أبو عاصم العامري يكون ذلك قضاء * ولو قال القاضي لرجل جعلتك وكيلا في تركة فلان الميت يكون وكيلا في الحفظ ولو قال له جعلتك وكيلا لتشتري وتبيع كان له أن يبيع ويشتري لان أمر القاضي معتبر بأمر الميت * ولو قال رجل لرجل جعلتك وكيلا في مالي يكون وكيلا بالحفظ فكذا اذا قال له القاضي ذلك * ولو قال القاضي لرجل جعلتك وصيا للميت يصير وصيا فان خص شيأ أو قال في كذا يصير وصيا في ذلك الشيء خاصة لان ايصاء القاضي يقبل التخصيص بخلاف ايصاء الميت وايصاء الاب والجد فان ذلك يكون عاما ولو تقدم غرماء الميت الى القاضي فقالوا ان فلانا مات ولم يوص الى أحد ولنا عليه ديون والقاضي لا يعلم بذلك فقال لهم القاضي ان كنتم صادقين فقد جعلت هذا وصيا في تركته قالوا يرجى أن يسعه ذلك ان عرف عدالة الوصي وكانوا صدقة صار وصيا لان ايصاء الميت يقبل التعليق فكذا ايصاء القاضي ولو أن رجلا جاء الى القاضي وقال أبي مات في بعض الاطراف وعليه ديون وترك من كل نوع مالا ولم يوص الى أحد وأهل تلك الناحية لا يعرفونني ولا يمكنني اثبات النسب بالبينة فقال له القاضي ان كنت صادقا فانما تقول فبع الدواب واقض الدين قالوا لا بأس به لانه ان كان صادقا صح أمر القاضي به والا فلا *

(فصل فيما يقضي في المجتهدات وما ينفذ قضاؤه فيه وما لا ينفذ)

القاضي اذا كان مجتهدا له أن يقضي برأي نفسه في المجتهدات وهذه المسئلة على وجهين * أحدهما اذا كان مجتهدا وهو يعمل برأي نفسه فقضى

برأي غيره قال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا ينفذ قضاؤه وهو احدى الروايتين عن محمد رحمه الله تعالى واختلفت الروايات عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى في أظهر الروايات عنه ينفذ قضاؤه ولا يرد وبه أخذ الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى وعليه الفتوى * والثانية اذا كان مجتهدا فنسي مذهبه وقضى برأي غيره ثم تذكر رأيه قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى ينفذ قضاؤه ولا يرد ويعمل برأيه في المستقبل وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يرد قضاؤه وهو الصحيح من قول محمد رحمه الله تعالى أيضا وان لم يكن له رأي في المسئلة فاستفتى مفتيا فأفتاه فقضى بفتواه ثم حدث له رأي لا يرد قضاؤه ويعمل برأيه الحادث في المستقبل * حكي عن الشيخ الامام عبد الواحد الشيباني رحمه الله تعالى أنه قال ما يفعله القضاة من التفويض الى شفعوي المذهب في فسخ اليمين المضافة وبيع المدبر وغير ذلك انما يجوز اذا كان المفوض يرى ذلك بأن قال لاح لي اجتهاد في ذلك أما اذا كان لا يرى ذلك لا يصح تفويضه وقال غيره هذا احتياط ويصح التفويض وان كان لا يرى ذلك لان على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لو قضى بخلاف رأيه ينفذ قضاؤه في أصح الروايتين فلأن يصح تفويضه كان أولى * وان فوض الى الشفعوي ليقضي برأيه أو ليقضي بما هو حكم الشرع ينفذ ذلك التفويض عند الكل وان قضى القاضي في فصل وهو لا يعلم أنه مختلف فيه وانما قصد القضاء على وجه الاتفاق فوافق قضاؤه محلا مجتهدا فيه ذكر في كتاب الاكراه أنه ينفذ قضاؤه وذكر في الرجوع عن الشهادة أنه لو قضى بشهادة محدودين في قذف وهو لا يعلم أنهما محدودان ثم علم يرد قضاؤه ويؤخذ المال من المقضي له وكذا اذا ظهر أنهما عبدان أو كافران أو أعميان يرد قضاؤه ويؤخذ المال من المقضي له قال وهذا كله قياس قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد رحمهم الله تعالى وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى في شرح الرجوع عن الشهادة أن قضاء القاضي في المجتهدات انما ينفذ اذا صدر عن اجتهاد وأما اذا لم يكن عن اجتهاد لا ينفذ وذكر الخصاف رحمه الله تعالى أنه ينفذ وان لم يكن عن اجتهاد كما ذكر في كتاب الاكراه * ولو أن رجلا قال ان تزوجت فلانة فهي طالق فتزوجها فخاصمته الى قاض

مريض وقف دارا في مرض موته فهو جائز اذا كان يخرج من ثلث المال وان كان لم يخرج فأجازت الورثة فكذلك وان لم يجيزوا أبطل فيما زاد على الثلث وان أجاز البعض دون البعض جاز بقدر ما أجازوا وبطل في الباقي الا أن يظهر للميت مال غير ذلك فينفذ الوقف في الكل كذا في فتاوى قاضيخان * فان أبطل القاضي الوقف في الثلثين ثم ظهر له مال يخرج الكل من الثلث فان كان قائما بعينه في يد الورثة تصير كلها وقفا وان لم يكن بأن باع الوارث لا ينقض بيعه لكن يؤخذ منه قدر ما باع ويشتري به أرضا أخرى فتوقف مكانها كذا في محيط السرخسي * ولو حصل للميت مال بان قتل عمدا ثم ان الورثة صالحوا القاتل على مال لا ينقض البيع بالاتفاق ولو باع بعض الورثة دون البعض فالمبيع يعود وقفا وما بيع يشتري بقيمته أرض وتوقف كذا في الذخيرة * وكذا لو باع القاضي الارض في الدين ثم ظهر للميت مال فيه وفاء بالدين تخرج الارض من ثلثه لا ينقض البيع ولكن يرفع من مال الميت قدر ثمن الارض وتشترى به أرض أخرى وتوقف على الفقراء كذا في محيط السرخسي * واذا جعل أرضه صدقة موقوفة لله تعالى أبدا على ولده وولد ولده ونسله أبدا ما تناسلوا ومن بعدهم على المساكين فان كانت هذه الارض تخرج من الثلث صارت موقوفة تستغل ثم تقسم غلتها على جميع ورثته على سهام الميراث حتى انه اذا كانت له زوجة وأولاد تعطى الزوجة الثمن وان كان له أبوان وأولاد فالابوان يعطيان السدسين ويقسم الباقي بين أولاده للذكر مثل حظ الانثيين وهذا اذا كان له أولاد صلبية ولم يكن معهم أولاد الاولاد فان كان معهم أولاد الاولاد وباقي المسئلة بحالها فانه تقسم الغلة على عدد رؤس الاولاد الصلبية وعلى عدد رؤس أولاد الاولاد فما أصاب أولاده لصلبه من ذلك قسم بين ورثته على فرائض الله تعالى وما أصاب أولاد الاولاد يقسم بينهم بالسوية فاذا انقرض أولاد الصلب قسمت الغلة على أولاد أولاده ونسله فلا يكون لزوجته ولا لابويه من ذلك شيء كذا في الظهيرية * وان كانت هذه الارض لا تخرج من الثلث فان أجازت الورثة الوقف جاز وتكون الغلة بينهم بالسوية لا يفضل الذكر على الانثى ولا يكون للابوين والزوجة من ذلك شيء وان لم يجيزوا الوقف جاز الوقف من الثلث

لا يرى الطلاق واقعا فأجاز النكاح وأبطل الطلاق ثم رفع إلى قاض يرى الطلاق واقعا فإن الثاني ينفذ قضاء الأول * وإن كان الحالف قال
كل امرأة أتزوجها فهي طالق ففسخ القاضي اليمين على امرأة تزوجها ثم تزوج امرأة أخرى قال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا بد من فسخ
اليمين على كل امرأة وهكذا روى عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى إذا فسخ على امرأة بخصوصها يكون فسخا على النساء
كلهن وبعض المشايخ رحمهم الله تعالى أخذوا بقول أبي يوسف رحمه الله تعالى وبعضهم أخذوا بقول محمد رحمه الله تعالى والفتوى على قوله
لأنها يمين واحدة ولهذا لو حلف أن لا يحلف بالطلاق وقال كل امرأة أتزوجها فهي طالق لا يحنث إلا مرة واحدة والعتق في هذا بمنزلة الطلاق
* وإذا قال كل عبد أشتريه فهو حر فهذا والطلاق سواء ذكر في المنتقى أنه لو قال كل عبد اشتريه فهو حر فاشترى عبدا على قول أبي يوسف وهو
رواية عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى يحتاج إلى الفسخ في كل عقد * ولو عقد على امرأة واحدة أيمانا بأن قال مرارا إن تزوجت
فلانة فهي طالق فتزوجها ففسخ القاضي يمينا واحدا لا ينفسخ الكل ويحتاج كل يمين للفسخ على حدة إلا أن تدعي المرأة أنه حلف بطلاقها
ثلاث مرات أن لا يتزوجها ثم تزوجها فقال القاضي فسخت جميع أيمانه بهذا اللفظ فإن ذلك يكون فسخا للأيمان كلها * وإن حلف بطلاق
نسوة وعقد على كل امرأة يمينا على حدة بأن قال إن تزوجت فلانة فهي طالق وإن تزوجت فلانة لامرأة أخرى فهي طالق
وذكر الثالثة والرابعة ففسخ اليمين على امرأة بخصوصها لا ينفسخ يمين غيرها * ولو قال إن تزوجت فلانة فهي طالق فتزوجها ففسخ القاضي اليمين هل يحتاج إلى تجديد النكاح ذكر شمس الأئمة الحلواني رحمه الله تعالى عن أستاذه القاضي الإمام أبي علي النسفي رحمه الله تعالى أنه لا يحتاج لأن القاضي أبطل اليمين فلم يكن الطلاق واقعا إلى أن يعود النكاح بقضاء القاضي فإن كان الزوج وطئها بعد النكاح قبل فسخ اليمين ثم فسخ القاضي اليمين كان الوطء حلالا وكما يظهر بطلان اليمين والطلاق في حق هذه يظهر في حق
غيرها في قول محمد رحمه الله تعالى بأن كان حلف كل امرأة أتزوجها فهي طالق * ولو قال كل امرأة أتزوجها فهي طالق
فتزوج أربعا بعد اليمين ثم تزوج خامسة فخاصمته الخامسة إلى القاضي ففسخ القاضي اليمين عليها لا يظهر انفساخ اليمين فيمن كانت قبلها عند
الكل لأنه لو بطل يمينه في الأربع ولا يقع الطلاق عليهن لا يصح نكاح الخامسة فيبطل الفسخ عليها وإذا بطل الفسخ على الخامسة يبطل في
حق غيرها * وإذا قضى القاضي ببطلان اليمين في الطلاق المضاف وغيره من المجتهدات ونفذ قضاؤه ينفذ على المقضي عليه عند الكل حتى كان
على المقضي عليه اتباع رأي القاضي سواء كان رأي القاضي موافقا لرأيه أو لم يكن وهل ينفذ قضاؤه في حق المقضي له إن كان عاميا ينفذ
قضاؤه وعليه اتباع رأي القاضي وإن كان عالما يرى خلاف ما يقضي له القاضي عن أبي يوسف رحمه الله تعالى في غير رواية الأصول أنه لا ينفذ
قضاؤه حتى لا يحل له وعليه أن يتبع أشد الأمرين وعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ينفذ قضاء القاضي في حقه أيضا وذكر في كتاب
الاستحسان أنه ينفذ قضاء القاضي في حقه ولم يذكر فيه خلافا وإن كان المقضي له عاميا جاهلا واستفتى فقيها أعلم من القاضي فأفتاه بوقوع
الطلاق فهذا وما لو كان المقضي له عالما وله رأي سواء لأن الفتوى في حق الجاهل بمنزلة الرأي والاجتهاد وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى رجل قال
كل امرأة أتزوجها فهي طالق فتزوج امرأة وهو لا يرى الطلاق واقعا فخاصمته المرأة إلى القاضي فقضى القاضي له ببقاء الحل ثم تحول رأي

فصار ثلث الرقبة وقفا للفقراء وتقسم الغلة بين جملة الورثة على فرائض الله تعالى وهذا الذي ذكرنا قول
هلال والقاضي أبي بكر الخصاف والفقيه أبي بكر الأعمش والفقيه أبي بكر الإسكاف رحمهم الله تعالى كذا
في الذخيرة * وإن وقف أرضه على قرابته فإن كانت قرابته ورثته فهذا وما لو كان الوقف على الولد سواء وإن
لم يكونوا ورثة له جاز الوقف عليهم ويستحقون الغلة بجهة الوقفية وإن وقف على بعض ورثته دون البعض
فإن أجازوا جاز وإن لم يجيزوا صارت الأرض وقفا للفقراء من الثلث وتكون الغلة على قول هلال ومن تابعه
للورثة على قدر مواريثهم فإن مات الوارث الموقوف عليه كانت الغلة للفقراء وإن مات بعض ورثة الواقف
إلا أن الوارث الموقوف عليه حي فالغلة لجميع الورثة ومن مات فنصيبه يصير ميراثا لورثته كذا في المحيط * ولو
قال أرضي هذه صدقة موقوفة على ولدي وولد ولدي ونسلي وآخره للفقراء أو أوصى بذلك والأرض تخرج
من ثلث المال فإن أجازوا قسمت الغلة بين الوارث وولد الولد على عدد رؤسهم وإن لم يجيزوا قسمت الغلة على
ولد الصلب وولد الولد على عدد رؤسهم ثم ما أصاب ولد الولد يقسم بينهم بالسوية وما أصاب ولد الصلب فهو
ميراث بين جميع الورثة فإن هلك بعض ولد الصلب وبعض ولد الولد وحدث بعض ولد الولد ينظر إلى عددهم
يوم تحدث الغلة ثم ما أصاب ولد الصلب يقسم على جميع ورثة الواقف يوم مات الواقف على قدر ميراثهم ثم
حصة الميت منهم تكون لورثته فإن انقرض ولد الصلب كلهم فالغلة لولد الولد والنسل ولا شيء لسائر الورثة
كذا في الظهيرية * ولو قال المريض أرضي هذه صدقة موقوفة على من احتاج من ولدي ونسلي يعطى كل
واحد ما يسع نفقته وإن لم يكن في ولده ونسله فقير فالغلة كلها للفقراء فإن كان ولده ونسله فقراء قسمت الغلة
بينهم على عدد رؤسهم بقدر لكل واحد منهم ما يكفيه لنفقته ونفقة ولده وامرأته وخادمه بالمعروف لطعامهم
وإدامهم وكسوة سنة ثم ما أصاب ولده لصلبه يقسم بينهم وبين جميع ورثة الواقف على فرائض الله تعالى
فإذا أخذ منه بعض ما أصابه والباقي لا يكفيه لم يكن له أن يرجع فيما أصاب ولد الولد وإن كان فيهم أغنياء
لا يعطى من كان غنيا من ولده ونسله شيئا ويقسم بين الفقراء منهم على عدد رؤسهم كذا في الحاوي * ولو وقف
أرضه

أرضه في مرض موته وأوصى بوصايا قسم ثلث ماله بين الوقف وبين سائر الوصايا فيضرب لاهل الوصايا بوصاياهم ولاهل الوقف بقيمة هذه الارض فما أصاب أهل الوصايا أخذوه وما أصاب قيمة أرض الوقف أخرج من الارض بذلك المقدار فصار ذلك وقفا على من وقف عليهم ولا يكون الوقف المنفذ أولى كذا في الذخيرة * وليس الوقف كالعتق والتدبير حيث يبدأ بهما كذا في الحاوي القدسي * ولو قال أرضي هذه تعطى غلتها بعد وفاتي لولد عبد الله ونسله يكون وصية بالغلة وكذلك اذا قال أرضي بعد وفاتي موقوفة على فلان ونسله لا تباع فهذا كله سواء تكون وصية بالغلة ولو قال أرضي بعد وفاتي موقوفة على المساكين أو حبس على المساكين فهذا وقف جائز كذا في الظهيرية * واذا جعل أرضه صدقة موقوفة على قوم ومن بعدهم جعل الغلة للورثة فالغلة تكون للقوم الذين جعل لهم فاذا انقرضوا كانت للورثة على قدر مواريثهم فاذا ماتوا كانت الغلة للفقراء كذا في خزانة المفتين والمحيط * اذا قال أرضي هذه صدقة موقوفة على ولدي وولد ولدي ونسلي فمن هلك من ولدي لصلبي فما كان نصيبه بالارث فهو وقف على ولد ولدي فهو جائز وتقسم الغلة على عدد رؤس ولد الولد وعلى عدد رؤس ولد الصلب الاحياء ومن هلك بعد موت الواقف فما أصاب الولد من ولد الصلب يكون وقفا على ولد الولد ثم ما يصيب الاحياء يقسم بينهم وبين الاموات وما أصاب الاموات يكون لورثتهم بالارث عنهم فان أراد الواقف أن يجعل ذلك وقفا على ولد الولد ونسله فقال وما يصيب الميت منهم من حصة ولدي الاحياء فهو وقف على ولد ولدي فهذا لا يجوز كذا في المحيط * واذا وقف أرضه في مرضه على ولده وولد ولده ولا مال له سوى الارض فثلث الارض وقف على ولد الولد أجازت الورثة أو لم يجيزوا وأما الثلثان فان لم تجز الورثة ذلك فذلك ملك الورثة فان أجازوا فذلك بين ولد الصلب وبين ولد الولد للكل على التسوية كذا في الظهيرية * وقف أرضه في مرضه وهي تخرج من الثلث فتلف المال قبل موته وصارت لا تخرج من الثلث أو تلف المال بعد موته قبل أن يصل الى الورثة فثلثها وقف وثلثاها للورثة كذا في البحر الرائق ناقلا عن البزازية * ولو أوصى بأن يوقف أرضه بعد موته على فقراء المسلمين فان خرجت من الثلث

الزوج وصار ممن يرى الطلاق واقعا ثم تزوج امرأة أخرى فانه يمسك المرأة الاولى ويفارق الثانية ويبني الامر على رأيه الحادث في المرأة الثانية أما الاولى فقد قضى القاضي عليها ببطلان اليمين وبقاء النكاح فنفذ قضاؤه وان كان قضاؤه موافقا لرأيه في ذلك الزمان فلا يبطل ذلك القضاء وهذا بناء على ما تقدم أن على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يحتاج الى الفسخ في كل امرأة * وذكر الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى في العيون رجل اشترى عبدا فشهد شاهدان عند القاضي ان هذا المشتري حلف بعتق كل مملوك يشتريه قبل شرائه هذا العبد فأعتقه القاضي بشهادتهما ثم اشترى عبدا آخر قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يعتق العبد الثاني بقضائه للاول وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يعتق الثاني حتى يشهد الشهود شهادة مستقلة وهذا بناء على ان عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى الشهادة على عتق العبد لا تقبل من غير دعوى العبد * رجل قال لامرأة كلما تزوجتك فأنت طالق ثلاثا ثم تزوجها ورفع الامر الى القاضي فقضى بحلها ثم طلقها ثلاثا ثم عادت اليه بعد زوج آخر هل يحتاج الى فسخ القاضي في هذا النكاح اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى فيه وانما اختلفوا بناء على أن المنعقد بكلمة كلما يمين واحدة وكما تنحل تنعقد ثانية وتنعقد الثالثة بعد الثانية أو ينعقد بهذا اللفظ أيمان في رواية الجامع ينعقد يمين واحدة وكما تنحل تنعقد وفي طلاق الاصل المنعقد أيمان بهذا اللفظ فعلى رواية الطلاق يحتاج كل يمين الى فسخ على حدة وعلى رواية الجامع لا يحتاج والصحيح رواية الجامع * رجل حلف بطلاق امرأة ان تزوجها فتزوجها وحكما رجلا ليحكم بينهما في الطلاق المضاف فحكم ببطلان اليمين اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى فيه ذكر في الجامع الاصغر أنه لا ينفذ حكم الحكم في حقهما وذكر في صلح الاصل وغيره من الروايات أن حكم الحكم فيما بين المتحاكمين في المجتهدات بمنزلة حكم القاضي المولى حتى لا يكون لاحدهما أن يرجع عن حكمه وذكر الخصاف رحمه الله تعالى أن حكم الحكم في المجتهدات جائز الا في الحدود والقصاص ذكر الجواز فيما سوى الحدود والقصاص وذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى في صلح الاصل الاصح أن حكم الحكم في المجتهدات نحو الكنايات والطلاق المضاف جائز في ظاهر المذهب عن أصحابنا رحمهم الله تعالى قال محمد رحمه الله تعالى الا أن هذا مما يعلم ولا يفتى به كيلا يتجاسر الجهال الى مثل هذا * قال المصنف رحمه الله تعالى وكان القاضي الامام الاستاذ أبو علي النسفي رحمه الله تعالى يقول هذا مما يكتم ولا يفتى به * وقد روى عن أصحابنا رحمهم الله تعالى ما هو أوسع من هذا وذلك روى عنهم أنه لو استفتى صاحب الحادثة عن هذا فقيها عدلا من أهل الفتوى فأفتاه ببطلان اليمين وسعه أن يأخذ بفتواه ويمسك المرأة وعنهم أن صاحب الحادثة لو استفتى فقيها فأفتاه ببطلان اليمين وسعه أن يمسكها فان تزوج أخرى بعدها وقد كان حلف بلفظ كل امرأة يتزوجها فاستفتى فقيها آخر مثل الاول فأفتاه بصحة اليمين ووقوع الطلاق المضاف اليها فانه يفارق الثانية ويمسك الاولى لان فتوى الفقيه للجاهل بمنزلة حكم القاضي المولى أو حكم الحكم وما نقل عنهم بناء على أن حكم الحكم في المجتهدات في حق المتحاكمين بمنزلة حكم القاضي المولى الا أن الفرق بين حكم القاضي وحكم الحكم أن حكم الحكم في المجتهدات اذا رفع الى القاضي ان كان موافقا لرأيه امضاه وان كان مخالفا أبطله وليس للقاضي أن يبطل حكم قاض آخر في المجتهدات وقال ابن أبي ليلى رحمه الله تعالى ليس للقاضي أن يبطل حكم الحكم وان كان مخالفا لرأيه اذا لم يكن حكم الحكم مخالفا النص أو اجماع وهو بمنزلة حكم القاضي المولى ولهذا لو حكم

الحكم بحكم ثم اراد أن يرجع عن حكمه لا يصح رجوعه كما لا يصح رجوع القاضي عن حكمه في موضع الاجتهاد والصحيح ما قلنا لان الحكم استفاد الولاية بتحكيمهما ولهما ولاية على أنفسهما لا على غيرهما فكان حكم الحكم في حق غيرهما بمنزلة الصلح ولو اصطلح الخصمان على شئ وكان ذلك مخالفا لرأى القاضي أبطله أما اذا كان حكم الحكم موافقا لرأى القاضي انما لا يبطله لانه لو أبطله يحتاج الى الاعادة فلا يفيد * ولو حكما رجلا ليحكم بينهما فأجاز القاضي حكومته قبل ان يحكم ثم حكم بينهما بما يخالف رأى القاضي ذكر في الكتاب أنه لا يجوز حكمه على القاضي وكان للقاضي أن يبطله قالوا هذا اذا لم يكن القاضي مأذونا في الاستخلاف فان كان مأذونا لا يكون له أن يبطل حكمه وقال بعضهم الجواب مطلق لان الاجازة امضاء لما سبق فلا يظهر فيما يقضى لكن شرط صحة التحكيم أن يكون الحكم من أهل الشهادة لان القاضي لا يصلح قاضيا اذا لم يكن من أهل الشهادة فكذلك الحكم فلا يصح تحكيم العبد والمكاتب والكافر على المسلم ولا حكم الحكم لمن لا تقبل شهادته له * وان حكما امرأة فحكمت فيما تجوز شهادتها جاز حكمها وسنذكر مسائل التحكيم في موضعها ان شاء الله تعالى * رجل تزوج امرأة ثم جن وله والد فادعت المرأة ان زوجها قد كان حلف قبل أن يتزوجها بطلاق كل امرأة يتزوجها ثلاثا وطلبت من القاضي أن ينصب والد زوجها خصما لها ليقضي لها بالطلاق (٤٥٤) قال محمد رحمه الله تعالى ان كان جنونا مطبقا جعل والده خصما * قال هشام رحمه الله تعالى قلت لمحمد رحمه الله تعالى ان رأى القاضي ان هذا القول ليس بشئ فأبطل القول وأمضى النكاح ثم صح الزوج ومن رأيه أن الطلاق واقع هل يسعه المقام معها قال محمد رحمه الله تعالى نعم يسعه ذلك فقلت له ورأيه على خلاف ذلك قال لان القاضي لما قضى وسعه ذلك وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى في الأمالي لا يسعه المقام معها وكذلك المرأة قال وهذا حكم لا يحل حراما ولا يحرم حلالا وهذا بناء على ما تقدم ان رأى الزوج اذا كان هو الحرمة ووقوع الطلاق لا ينفذ القضاء في حقه * ثم شرط محمد رحمه الله تعالى لتكون الوالد خصما للمرأة أن يكون جنون الزوج مطبقا * واختلفت الروايات في المطبق واتفقت الروايات الظاهرة أن الجنون اذا كان يوما أو يومين لا يعتبر ولا يصير غيره خصما عنه وتنفذ تصرفاته في حالة الافاقة كما في الاغماء * وأما المطبق في أظهر الروايتين عن أبي يوسف رحمه الله تعالى مقدر بأكثر السنة وفي رواية عنه مقدر بأكثر من يوم وليلة * ومحمد رحمه الله تعالى أولا قدر الجنون المطبق بشهر ثم رجع وقدره بسنة كاملة وذكر الناطفي والشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله تعالى أن الجنون المطبق في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى مقدر بشهر وعليه الفتوى * رجل زنى بأم امرأته أو بابنتها فخاصمته امرأته الى القاضي فرأى القاضي أن الحرام لا يحرم الحلال فقضى له بالحل اتفقوا على أن الزوج اذا كان جاهلا يأخذ بالقضاء وان كان عالما فقيها من رأيه الحرمة قال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يحل له المقام معها وكذلك المرأة وقال الحسن بن زياد رحمه الله تعالى في مثل هذا اذا كان الرجل جاهلا يأخذ بما قضى له القاضي وان كان عالما فقيها يعمل برأى نفسه ولا ينظر الى قضاء القاضي قال الحسن رحمه الله تعالى وهذا كله قياس قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى * اما على قول محمد رحمه الله تعالى يأخذ بقضاء القاضي على كل حال وكذلك رجل قال لامرأته أنت طالق البتة وهو ممن يرى البتة ثلاثا فخاصمته امرأته الى قاض يرى البتة واحدة يملك الرجعة فقضى بأنها رجعية وجعلها امرأته قال محمد رحمه الله تعالى وسع للرجل امساك المرأة وان كان هو يرى خلاف ما قضى القاضي

أو لم تخرج ولكن أجازت الورثة فانها توقف كلها وان لم تجز الورثة فبقدر الثلث توقف وان خرجت كلها من ثلثه وفيها نخيل فأثمرت بعد الموت قبل وقف الارض دخلت الثمرة في الوقف وان أثمرت قبل الموت فتلك الثمرة تكون ميراثا كذا في محيط السرخسي * ولو وقف الارض في مرضه وقفا صحيحا وحدثت فيها ثمرة قبل وفاته فان الثمرة تكون وقفا مع الارض ولو كانت فيها ثمرة يوم وقفها وهو مريض فالثمرة ميراث لورثته كذا في المحيط * واذا قال المريض جعلت أرضي هذه صدقة موقوفة لله تعالى أبدا على زيد وعلى ولده وولد ولده أبدا ما تناسلوا ومن بعدهم على المساكين فان احتاج ولدي أو ولد ولدي كانت غلة هذه الارض لهم دون غيرهم وكانوا أحق بها ما كانوا محاويج اليها فاحتاج اليها ولده لصلبه بعد وفاته فانه يرد جميع الغلة اليهم وان مات بعض ورثة الواقف ثم احتاج اليها ولده لصلبه ردت الغلة اليهم وقسمت الغلة بين المحتاجين من ولده وبين من كان باقيا من الورثة ولا ينظر الى من مات منهم كذا في الظهيرية * وان كان قال فان احتاج أحد من ولدي لصلبي أجرى على من احتاج منهم من غلة هذه الصدقة بقدر ما يسعه لنفقته بالمعروف وكان الباقي من غلة هذه الصدقة مقسوما بين أهل الوقف فهو جائز فان احتاج خمسة أنفس من ولده نظر الى ما يسعهم لنفقاتهم لسنة الى ادراك الغلة المستقبلة فان بلغ ذلك مثلا مائة دينار تقسم هذه المائة الدينار بينهم وبين سائر ورثة الواقف فاذا قسمنا ذلك أصاب المحتاجين منهم أقل مما يسعهم بنفقة سنة فيرد عليهم من غلة هذا الوقف ما يصيبهم من ذلك مقدار مائة دينار كذا في المحيط

الباب الحادي عشر في المسجد وما يتعلق به وفيه فصلان

الفصل الاول فيما يصير به مسجدا وفي أحكامه وأحكام ما فيه

من بنى مسجدا لم يزل ملكه عنه حتى يفرزه عن ملكه بطريقه ويأذن بالصلاة فيه أما الافراز فلانه لا يخلص لله تعالى الا به كذا في الهداية * فلو جعل وسط داره مسجدا وأذن للناس في الدخول والصلاة فيه ان شرط معه الطريق صار مسجدا

ويقول الرجل لست أرى هذا واني أراها ثلاثا والرجل ممن يؤخذ بقوله قال محمد رحمه الله تعالى ينبغي لهذا الفقيه أن يدع رأيه و يأخذ بما قضي له القاضي لان هذا مما يختلف فيه الفقهاء قال وكذلك كل قضاء فيما اختلف فيه الفقهاء اذا قضى القاضي بذلك على فقيه عالم يرى خلاف ذلك من تحريم أو تحليل أو عتق أو أخذ مال أو غيره فانه ينبغي للفقيه أن يدع رأي نفسه و يأخذ بقضاء القاضي و يلزم نفسه ما ألزمه القاضي وأجمعوا على ان المقضي عليه يأخذ بالقضاء ولا يعمل برأي نفسه * وان ادعى رجل على غائب شيأ قال محمد رحمه الله تعالى في المفقود ليس للقاضي أن ينصب وكيلا عن الغائب فلو رأى القاضي أن يسمع البينة على الغائب من غير خصم ووكيل وقضى على الغائب في نفاذ قضائه على الغائب روايتان ذكر شمس الائمة السرخسي والشيخ الامام المعروف بخواهرزاده رحمهما الله تعالى أنه ينفذ قضاؤه وغيرهما من المشايخ قالوا لا ينفذ واذا خاف صاحب الدين غيبة الشهود أو موتهم وأراد اثبات الدين على الغائب قال بعضهم يوكل غيره باثبات حقوقه على الناس و يجعل ما يريد اثباته على الغائب من طلاق أو عتاق أو بيع شرطا للوكالة بأن قال ان كان فلان طلق امرأته أو أعتق عبده فأنت وكيلي في اثبات حقوقي على الناس ثم ان هذا الوكيل يحضر رجلا و يقول ان فلانا وكلني بطلب حقوقه على الناس أجمعين ان كان فلان باع داره من فلان أو أعتق عبده أو طلق امرأته وان فلانا الغائب قد باع داره أو أعتق عبده فصرت وكيلا له في اثبات حقوق موكلي وان لموكلي هذا عليك ألف درهم فيقول المدعى عليه بلى ان فلانا وكلك على هذا الوجه لكني لا أعلم أن الشرط قد وجد فيقيم المدعي البينة على الشرط فيقضي القاضي بالشرط الان هذا فصل اختلف فيه المشايخ ان الانسان هل ينتصب خصما عن الغائب في اثبات شرط حقه قال بعضهم رحمهم الله تعالى ينتصب خصما والصحيح أنه لا ينتصب اذا كان شرطا يتضرر به الغير كالطلاق والعتاق وما أشبه ذلك فلا تصح هذه الحيلة والصحيح في هذه ما ذكر محمد رحمه الله تعالى في الجامع أن يقول رجل لصاحب الدين كفلت لك بكل مالك على فلان الغائب ثم ان صاحب الدين يحضر الكفيل الى مجلس القاضي و يقول ان لي على فلان الغائب ألف درهم وان هذا الرجل كفل لي بجميع مالي على فلان الغائب وألف درهم كانت لي عليه قبل كفالة هذا الرجل فيقر الكفيل بالكفالة و ينكر المال على الغائب صح انكاره لان قوله كفلت لك بكل مالك على فلان لا يكون اقرارا منه بالمال لانه مجهول فاذا أقام المدعي البينة أن له على الغائب ألف درهم كانت له عليه قبل كفالة هذا الرجل تقبل بينته و يقضي له بالكفالة والمال لانه ادعى على الغائب ما هو سبب لحقه على الحاضر فينتصب الحاضر خصما عن الغائب فيكون القضاء عليه قضاء على الغائب حتى لو حضر الغائب وأنكر الدين لا يلتفت الى انكاره ولا يكون هذا قضاء على المسخر لان المدعي فيما ادعى على الكفيل كان صادقا في دعواه ثم يبرئ المدعي الكفيل عن الكفالة والمال و يبقى المال له على الغائب * وان كانت الكفالة عن الغائب بين يدي القاضي على هذا الوجه فأنكر المال على الغائب فأقام المدعي البينة على المال فكذلك يقضي على الحاضر ويكون ذلك قضاء على الغائب سواء ادعى الكفالة عن الغائب بأمره أو لم يذكر الامر * ولو ادعى رجل على رجل أن له على الغائب ألف درهم وان هذا الرجل كفل لي عن الغائب بالالف التي لي عليه بأمره فهذا وما تقدم سواء و يقضي على الحاضر و يكون ذلك قضاء على الغائب * ولو ادعى رجل أن له على الغائب ألف درهم وان هذا الرجل كفل لي عنه بالالف التي لي عليه ولم يقل بأمره وانكر المدعى عليه ذلك فأقام المدعي البينة على ما ادعى فان القاضي يقضي بالالف

في قولهم والا فلا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا يصير مسجدا وتصير الطريق من حقه من غير شرط كذا في القنية * وفي السغناقي ولو عزل بابه الى الطريق الاعظم يصير مسجدا كذا ذكره الامام قاضيخان كذا في التتارخانية * ومن جعل مسجدا تحته سرداب أو فوقه بيت وجعل باب المسجد الى الطريق وعزله فله أن يبيعه وان مات يورث عنه ولو كان السرداب لمصالح المسجد جاز كما في مسجد بيت المقدس كذا في الهداية * اذا أراد انسان أن يتخذ تحت المسجد حوانيت غلة لمرمة المسجد أو فوقه ليس له ذلك كذا في الذخيرة * وأما الصلاة فلانه لا بد من التسليم عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى هكذا في البحر الرائق * التسليم في المسجد أن تصلي فيه الجماعة باذنه وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى فيه روايتان في رواية الحسن عنه يشترط أداء الصلاة فيه بالجماعة باذنه اثنان فصاعدا كما قال محمد رحمه الله تعالى والصحيح رواية الحسن كذا في فتاوى قاضيخان * و يشترط مع ذلك أن تكون الصلاة باذان واقامة جهرا لا سرا حتى لو صلى جماعة بغير اذان واقامة سرا لا جهرا لا يصير مسجدا عندهما كذا في المحيط والكفاية * ولو جعل رجلا واحدا مؤذنا واماما فاذن وأقام وصلى وحده صار مسجدا بالاتفاق كذا في الكفاية وفتح القدير * واذا سلم المسجد الى متول يقوم بمصالحه يجوز وان لم يصل فيه وهو الصحيح كذا في الاختيار شرح المختار * وهو الاصح كذا في محيط السرخسي * وكذا اذا سلمه الى القاضي أو نائبه كذا في البحر الرائق * والاضافة الى ما بعد الموت والوصية ليست بشرط لصيرورة المكان مسجدا صحة ولزوما عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى بخلاف سائر الاوقاف على مذهبه كذا في الذخيرة * وذكر الصدر الشهيد رحمه الله تعالى في الواقعات في باب العين من كتاب الهبة والصدقة رجل له ساحة لا بناء فيها أمر قوما أن يصلوا فيها بجماعة فهذا على ثلاثة أوجه أحدها اما أن أمرهم بالصلاة فيها أبدا نصا بأن قال صلوا فيها أبدا أو أمرهم بالصلاة مطلقا ونوى الابد ففي هذين الوجهين صارت الساحة مسجدا لو مات لا يورث عنه واما أن وقت الامر باليوم أو الشهر أو السنة ففي هذا الوجه لا تصير الساحة مسجدا لو مات يورث عنه كذا في الذخيرة * وهكذا في فتاوى قاضيخان * متولي

على الحاضر ولا يكون ذلك قضاء على الغائب بخلاف ما اذا ادعى كفالة عامة بكل ماله على الغائب فان ثمة يقضى على الحاضر ويكون ذلك قضاء على الغائب سواء ادعى الكفالة بأمره أو لم يذكر الامر والفرق ما عرف في الجامع * روى ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى رجل ادعى على رجل دينا فقضى القاضي له عليه ببينة أقامها فغاب المقضى عليه أو مات وترك أموالا في المصر في يد أقوام يقرون بذلك المال للمقضى عليه وخلف المقضى عليه وارثا فان القاضي لا يدفع شيأ من ماله الى المقضى له ما لم يحضر المقضى عليه ان كان غائبا أو يحضر وارثه ان كان ميتا لاحتمال ان الغائب قد قضى دينه * رجل ادعى أن له على فلان الغائب ألف درهم وان هذا الرجل الذي أحضر معه كفل له عن الغائب بأمره وأنكر الكفيل الكفالة فأقام المدعي البينة على الكفيل أنه كفل بأمر الغائب وان له على الغائب ألف درهم ذكرنا أنه يقبل البينة ويرجع الكفيل على الغائب فان كان الكفيل بعد القضاء قال لم يأمرني الغائب بذلك لا يرجع على الغائب اذا أدى ويجعل ذلك بمنزلة الابراء * ولو كان كفل عن رجل بأمره وأدى المال ثم غاب الطالب فحضر الكفيل والمكفول عنه فأقر المكفول عنه بالكفالة وجحد أداء المال أو جحد الكفالة أيضا فأقام الكفيل شهودا على دفع المال والكفالة بأمره فانه يقضى على الطالب بالقبض حتى لو حضر الطالب وأنكر القبض يقضى عليه بالبراءة بتلك البينة

ويرجع الكفيل على المكفول عنه بذلك المال * ولو أن رجلين عليهما ألف لرجل وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه ثم جحدا المال فأقام المدعي البينة على أحدهما بالمال وقضى القاضي عليه بالمال والكفالة فلم يأخذ الطالب شيأ حتى غاب ثم قدم الآخر فان القاضي يقضي عليه بتلك البينة بخمسمائة كانت عليه * رجلان شهدا على رجل بحق من الحقوق فقال المشهود عليه هما عبدان فقالا كنا عبدين لفلان الغائب الا انه أعتقنا وأقاما البينة على ذلك فان القاضي يقضي بعتقهما ويكون ذلك قضاء على مولاهما حتى لو حضر المولى وأنكر العتق لا يلتفت الى انكاره * القاضي اذا كتب كتابا الى قاض آخر في فصل مجتهد فيه فان القاضي المكتوب اليه يعمل برأي نفسه ولا ينفذ كتاب القاضي على خلاف رأيه وينفذ سجل غيره فيما كان مجتهدا فيه وان كان السجل مخالفا رأيه لان كتاب القاضي بمنزلة الشهادة على الشهادة وفي الشهادة القاضي يعمل برأي نفسه أما السجل يحكي قضاء غيره فلا يعمل فيه برأي نفسه * رجل قدم رجلا الى قاض وقال ان لابي على هذا الرجل ألف درهم وأبي غائب وأنا أخاف أن يتوارى هذا الرجل فجعله القاضي وكيلا لابيه وقبل بينة الابن على المال وحكم بذلك ثم رفع ذلك الى قاض آخر فان الثاني لا يجيز قضاء الاول لان بينة الابن ما قامت بحق على الغائب حتى يكون ذلك قضاء على الغائب وانما قامت لغائب وهذا بخلاف المفقود فان القاضي يجعل ابن المفقود وكيلا في حقوقه لان المفقود بمنزلة الميت فكان للقاضي نوع بسوطة في ماله * رجل عليه دين لرجل فطالبه صاحبه فقال المديون ان لم أقض مالك اليوم فامرأته طالق أو عبده حر ثم تغيب عنه الطالب فخاف الحالف أن يحنث في يمينه فجاء المطلوب الى القاضي وقص عليه القصة فنصب القاضي للغائب وكيلا في قبض دينه فدفع اليه المال وحكم القاضي بذلك ثم رفع ذلك الى قاض آخر قال أبو يوسف رحمه الله تعالى قضاء الاول باطل لا يمضيه الثاني وذكر الناطفي رحمه الله تعالى في الواقعات عن الحسن بن زياد رحمه الله تعالى ان القاضي ينصب وكيلا عن الغائب ويدفع اليه المال ولا يحنث الحالف وقال الناطفي رحمه الله تعالى وعليه الفتوى وعن محمد رحمه الله تعالى ما يقارب هذه المسئلة

مسجد جعل منزلا موقوفا على المسجد مسجدا وصلى الناس فيه سنين ثم ترك الناس الصلاة فيه فاعيد منزلا مستغلا جاز لانه لم يصح جعل المتولي اياه مسجدا كذا في الواقعات الحسامية * مريض جعل داره مسجدا ومات ولم يخرج من الثلث ولم تجز الورثة صار كله ميراثا وبطل جعله مسجدا لان للورثة فيه حقا فلم يكن مفرزا عن حقوق العباد فقد جعل المسجد جزأ شائعا فيبطل كما لو جعل أرضه مسجدا ثم استحق شقص منها شائعا يعود الباقي الى ملكه بخلاف ما لو أوصى بأن يجعل ثلث داره مسجدا حيث يصح لان هنالك وجد الافراز لان الدار تقسم ويفرز الثلث ثم يجعل مسجدا كذا في محيط السرخسي * المتخذ لصلاة الجنازة حكمه حكم المسجد حتى يجنب ما يجنب المسجد كذا اختاره الفقيه وفيه اختلاف المشايخ رحمهم الله تعالى وأما المتخذ لصلاة العيد فالمختار أنه مسجد في حق جواز الاقتداء وان انفصلت الصفوف وفيما عدا ذلك فلا رفقا بالناس كذا في الخلاصة * ولو ضاق المسجد على الناس وبجنبه أرض لرجل تؤخذ أرضه بالقيمة كرها كذا في فتاوى قاضيخان * أرض وقف على مسجد والارض بجنب ذلك المسجد وأرادوا أن يزيدوا في المسجد شيأ من الارض جاز لكن يرفعون الامر الى القاضي ليأذن لهم ومستغل الوقف كالدار والحانوت على هذا كذا في الخلاصة * في الكبرى مسجد أراد أهله أن يجعلوا الرحبة مسجدا والمسجد رحبة وأرادوا أن يحدثوا له بابا وأرادوا أن يحولوا الباب عن موضعه فلهم ذلك فان اختلفوا انظر أيهم أكثر وأفضل فلهم ذلك كذا في المضمرات * ذكر في المنتقى عن محمد رحمه الله تعالى في الطريق الواسع بنى فيه أهل المحلة مسجدا وذلك لا يضر بالطريق فمنعهم رجل فلا بأس أن يبنوا كذا في الحاوي * وفي الاجناس وفي نوادر هشام قال سألت محمد بن الحسن عن نهر قرية كثيرة الاهل لا يحصى عددهم وهو نهر قناة أو نهر واد لهم خاصة وأراد قوم أن يعمروا بعض هذا النهر ويبنوا عليه مسجدا ولا يضر ذلك بالنهر ولا يتعرض لهم أحد من أهل النهر قال محمد رحمه الله تعالى يسعهم أن يبنوا ذلك المسجد للعامة أو المحلة كذا في المحيط * قوم بنوا مسجدا واحتاجوا الى مكان ليتسع المسجد وأخذوا من الطريق وأدخلوه في المسجد ان كان يضر بأصحاب الطريق لا يجوز وان كان لا يضر بهم

قال لو أن رجلا جاء الى قاض وقال ان لفلان بن فلان الغائب على كذا من المال وانى قد قضيته وهو الآن فى بلد كذا وأنا أريد أن أذهب الى ذلك البلد وأخاف أن يأخذنى الطالب بالمال ثم يجحد الايفاء فاسمع من شهودى ههنا واكتب لى حجة حتى لو خاصمنى يكون حجة لى فان القاضى يسمع بينته ويجعل عن الغائب خصما وكذلك فى الطلاق اذا ادعت المرأة أن زوجها الغائب قد طلقها * رجل أعتق نصف عبده أو نصف أمته أو كانت الامة بين اثنين فأعتقها أحدهما وهو معسر وقضى القاضى للآخر ببيع نصيبه فباع ثم اختصما الى قاض آخر لا يرى ذلك ذكر الخصاف رحمه الله تعالى أن القاضى الثانى يبطل البيع والقضاء وذكر شمس الائمة الحلوانى رحمه الله تعالى حاكيا عن المشايخ رحمهم الله تعالى أن ما ذكر الخصاف رحمه الله تعالى قول الخصاف وليس فى هذا شئ عن أصحابنا ولولا قول الخصاف رحمه الله تعالى لقلنا بأنه ينفذ قضاء الاول لانه قضى فى فصل مجتهد فيه فان عند بعض العلماء رحمهم الله تعالى اذا كان المعتق معسرا لا تجب السعاية على العبد فيبقى نصيب الساكت رقيقا * ولو أن قاضيا قضى بجواز بيع المدبر نفذ قضاؤه رواية واحدة حتى لو رفع ذلك الى قاض آخر يرى خلاف ذلك لا يكون للثانى أن يبطل الاول وقال الحسن رحمه الله تعالى من نفسه حكم المدبر فى هذا حكم أم الولد وذكر فى السير اذا مات الرجل وله مدبرون حتى عتقوا ثم جاء رجل وأثبت على الميت دينا فباعهم القاضى على ظن أنهم عبيد ثم ظهر أنهم (٤٥٧) مدبرون كان البيع باطلا وانما يبطل قضاء القاضى فى تلك المسئلة لانهم عتقوا بموت السيد أقصى ما فى الباب أنه اذا كان على الميت دين تجب السعاية عليهم لكن وجوب السعاية لرد العتق لا يمنع وقوع العتق فيكون بيع القاضى بيعا للحر * ولو أن قاضيا قضى بجواز بيع أم الولد نفذ قضاؤه فى قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى فى ظاهر الرواية وعن محمد رحمه الله تعالى فيه روايتان فى أظهر الروايتين عنه لا ينفذ قضاؤه وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى اذا قضى القاضى بجواز بيع أم الولد ينبغى فى القياس أن لا يرد قضاؤه كما فى المدبر الا أن الفقهاء رحمهم الله تعالى اتفقوا على انها لا تباع وتركوا الحديث فانا لا أجيز بيعها وان باعها القاضى وذكر الخصاف رحمه الله تعالى القاضى اذا قضى بجواز بيع أم الولد لا ينفذ قضاؤه ولم يذكر فيه خلافا قال مشايخنا رحمهم الله تعالى ذلك قول محمد رحمه الله تعالى واذا بيع المكاتب برضاه جاز بيعه فى أصح الروايتين * رجل اشترى ماء بغير أرض فخاصمه البائع الى القاضى فأجاز البيع ثم اختصما الى قاض آخر فابطله الثانى ذكر الناطفى رحمه الله تعالى أنه يجوز اجازة الاول وابطال الثانى باطل * ولو كان الاول أبطل البيع وأجازه الثانى يجوز ابطال الاول ولا يجوز اجازة الثانى لانه مجتهد فيه روى هشام عن أبى يوسف رحمه الله تعالى أنه يجوز بيع الماء بغير أرض وذكر فى شرب الاصل أنه لا يجوز فى قولهم جميعا * رجل تزوج امرأة بغير شهود أو بشهادة نساء ليس فيهن رجل فرفع ذلك الى قاض فأجاز ثم رفع الى قاض آخر لا يراه جائزا روى ابن رستم أن الثانى يجيز قضاء الاول وليس له أن يبطله * رجل حلف بطلاق أو عتاق أن لا يأكل لحما فأكل سمكا فرافعته المرأة الى القاضى وفرق بينهما ثم رفع ذلك الى قاض آخر لا يرى السمك لحما فان الثانى يمضى قضاء الاول * رجل طلق امرأته ثلاثا وهى حبلى أو حائض أو طلقها ثلاثا قبل الدخول بها فرفع ذلك الى قاض لا يرى الثلاث ولا طلاق الحامل والحائض واقعا كما هو مذهب البعض فحكم ببطلان طلاق الحامل والحائض أو ببطلان ما زاد على الواحدة ثم رفع ذلك الى قاض آخر فان الثانى يبطل الاول وكذا لو فرق القاضى بين الزوجين بشهادة امرأة واحدة برضاع يرد قضاؤه * القاضى

لا يضر بهم رجوت أن لا يكون به بأس كذا فى المضمرات * وهو المختار كذا فى خزانة المفتين * ان أرادوا أن يجعلوا شيأ من المسجد طريقا للمسلمين فقد قيل ليس لهم ذلك وانه صحيح كذا فى المحيط * اذا جعل فى المسجد ممرا فانه يجوز لتعارف أهل الامصار فى الجوامع وجاز لكل واحد أن يمر فيه حتى الكافر الا الجنب والحائض والنفساء وليس لهم أن يدخلوا فيه الدواب كذا فى التبيين * سلطان أذن لقوم أن يجعلوا أرضا من أرض البلدة حوانيت موقوفة على مسجد وأمرهم أن يزيدوا فى مساجدهم ينظر ان كانت البلدة فتحت عنوة يجوز أمره اذا كان لا يضر بالمارة لان البلدة اذا فتحت عنوة صارت ملكا للغزاة فجاز أمر السلطان فيها وان فتحت صلحا بقيت البلدة على ملكهم فلم يجز أمر السلطان فيها كذا فى محيط السرخسى * ولو كان مسجد فى محلة ضاق على أهله ولا يسعهم أن يزيدوا فيه فسألهم بعض الجيران أن يجعلوا ذلك المسجد له ليدخله فى داره ويعطيهم مكانه عوضا ما هو خير له فيسع فيه أهل المحلة قال محمد رحمه الله تعالى لا يسعهم ذلك كذا فى الذخيرة * فى الكبرى مسجد مبنى أراد رجل أن ينقضه ويبنيه ثانيا أحكم من البناء الاول ليس له ذلك لانه لا ولاية له كذا فى المضمرات * وفى النوازل الا أن يخاف أن ينهدم ان لم يهدم كذا فى التتارخانية * وتأويله اذا لم يكن البانى من أهل تلك المحلة وأما أهل تلك المحلة فلهم أن يهدموا ويجددوا بناءه ويفرشوا الحصير ويعلقوا القناديل لكن من مال أنفسهم أما من مال المسجد فليس لهم ذلك الا بأمر القاضى كذا فى الخلاصة * وكذا لهم أن يضعوا فيه حباب الماء للشرب والوضوء اذا لم يعرف للمسجد بان فان عرف فالبانى أولى كذا فى الوجيز * ذكر ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى فى رجل بنى مسجدا ثم مات فأراد أهل المسجد أن ينقضوه ويزيدوا فيه فلهم ذلك وليس لورثة الميت منعهم وان أرادوا أن يزيدوا من الطريق لم آذن لهم كذا فى محيط السرخسى * اذا جعل أرض اله مسجدا وشرط من ذلك شيأ لنفسه لا يصح بالاجماع كذا فى المحيط * واتفقوا على أنه لو اتخذ مسجدا على أنه بالخيار جاز الوقف وبطل الشرط كذا فى مختار الفتاوى * فى وقف الخصاف اذا جعل أرضه مسجدا وبناه وأشهد أن له ابطاله وبيعه فهو شرط باطل ويكون مسجدا كما لو بنى

اذاقضى لولده على أجنبي بشهادة الاجانب لايجوزوان رفع قضاؤه الى قاض آخر أبطله الثاني * ولوقضى بشهادة ولده لاجنبي فرفع ذلك الى قاض آخر أنفذه الثاني * وكذا لوقضى بشهادة المحدود في قذف وهو يرى ذلك فرفع ذلك الى قاض آخر لايرى جوازه لايبطله الثاني * وذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله تعالى هذا اذا كان القاضي الثاني يعرف أن الاول يرى جوازه بأن قال الاول لاح لي ذلك أما اذا علم الثاني أن الاول لايرى جوازه بأن قال الحق ما قال علماؤنا رحمهم الله تعالى ان شهادة المحدود في القذف لاتقبل وان تاب ومع هذا قضى به كان للثاني أن يبطله * ولو كان القاضي هو المحدود في القذف فرفع حكمه الى قاض آخر لايرى جوازه أبطله الثاني لان نفس القضاء مختلف فيه * ولو رفع حكم الاول الى من يرى حكم الاول جائزا فامضاه ثم رفع امضاء الثاني الى ثالث لايرى جوازه فأبطله لاينفذ ابطاله لان الثاني لما أنفذ الاول فقد قضى بدليل مجتهد فيه فينفذ قضاؤه * ولو أن قاضيا قضى لامرأة بشهادة زوجها وأجنبي آخر فرفع ذلك الى قاض لايجيز شهادة الرجل لامرأته أمضى الثاني حكم الاول لان الاول قضى بدليل مجتهد فيه فينفذ قضاؤه ولو كان القاضي قضى لامرأته بشهادة رجلين لايجوز فان رفع ذلك الى قاض آخر لايراه جائزا أبطله لان نفس القضاء مختلف فيه فانه كما لايصلح أن يكون شاهدا لامرأته لايكون من أهل القضاء لها فكان للثاني أن يبطله فان رفع قضاء الاول الى من يرى جوازه فامضاه ثم رفع امضاء الثاني الى ثالث لايرى جوازه أمضى الثالث امضاء الثاني ولايبطله * القاضي اذا قضى وهو أعمى ثم رفع قضاؤه الى من لايرى شهادة الاعمى فانه يبطل قضاء الاول ولو كان الثاني يراه جائزا فأجاز قضاء الاول ثم رفع الى ثالث لايرى جواز ذلك فان الثالث يمضي حكم الثاني * ولو أن قاضيا قضى بشهادة رجل وامرأتين في الحدود والقصاص ثم رفع قضاؤه الى من لايرى ذلك فان الثاني يمضي حكم الاول ولو استقضيت المرأة فحكمت بحد أو قصاص لايجوز حكمها فان رفع حكمها الى قاض آخر يراه جائزا فأجاز حكم الاول لايكون لغيره أن يبطله * ولو أن قاضيا قضى برد المرأة في النكاح بعيب الجنون أو العمى أو نحو ذلك ثم رفع الى قاض لايرى ذلك فان الثاني ينفذ حكم الاول لان قضاء الاول صادف مواضع الاجتهاد * ولو أن قاضيا قضى ببطلان طلاق المكره ثم رفع ذلك الى قاض يرى طلاق المكره واقعا فأبطل حكم الاول لايجوز ابطاله * فقيه اشترى شيأ شراء فاسدا فخاصمه البائع الى قاض يرى البيع جائزا فقضى عليه بالجواز وهو مما يختلف فيه الفقهاء جاز للمشتري امساكه * ولو أن قاضيا قضى في متعة النساء بالحل ثم رفع الى قاض آخر لايراه جائزا فان الثاني يبطل قضاء الاول لان متعة النساء منسوخة فقد أجمعت الصحابة رضي الله عنهم على فسادها فلا ينفذ قضاء القاضي بالحل وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه ينفذ قضاؤه وهو غير مأخوذ وهذا اذا كان ذلك بلفظ المتعة بأن قال اتمتع بك الى أشهر أما اذا تزوج الى شهر لايصح هذا النكاح وقال زفر رحمه الله تعالى يصح النكاح ويبطل التوقيت فان قضى القاضي بجواز هذا النكاح نفذ قضاؤه * رجل له حق في دار فلم يخاصم صاحب اليد سنين ثم خاصمه الى قاض فأبطل القاضي حقه بترك الخصومة سنين كما هو مذهب بعض الناس فان بعض العلماء رحمهم الله تعالى قال من له حق في الدار اذا لم يخاصم ثلاث سنين وهو في المصر بطل حقه الان هذا قول مهجور فلا ينفذ فيه قضاء القاضي فان رفع ذلك الى قاض آخر فان الثاني يبطل قضاء الاول ويجعل المدعي على حقه وكذا المرأة اذا لم تخاصم زوجها سنين ولم تطلب المهر المفروض قال بعض الناس يبطل حقها فان قضى القاضي بذلك كان قضاؤه باطلا * رجل قتل عمدا

مسجدا لاهل محلة وقال جعلت هذا المسجد لاهل هذه المحلة خاصة كان لغير أهل تلك المحلة أن يصلي فيه هكذا في الذخيرة * واذا خرب المسجد واستغنى أهله وصار بحيث لايصلى فيه عاد ملكا لواقفه أو لورثته حتى جاز لهم أن يبيعوه أو يبنوه دارا وقيل هو مسجد أبدا وهو الاصح كذا في خزانة المفتين * في فتاوى الحجة لو صار أحد المسجدين قديما وتداعى الى الخراب فأراد أهل السكة بيع القديم وصرفه في المسجد الجديد فانه لايجوز أما على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى فلان المسجد وان خرب واستغنى عنه أهله لايعود الى ملك الباني وأما على قول محمد رحمه الله تعالى وان عاد بعد الاستغناء ولكن الى ملك الباني وورثته فلا يكون لاهل المسجد على كلا القولين ولاية البيع والفتوى على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه لايعود الى ملك مالك أبدا كذا في المضمرات * في الحاوي سئل أبو بكر الاسكاف عمن بنى لنفسه مسجدا على باب داره ووقف أرضا على عمارته فمات هو وخرب المسجد واستفتى الورثة في بيعها فأفتوا بالبيع ثم ان أقواما بنوا ذلك المسجد فطالبوا بتلك الاراضي قال ليس لهم حق المطالبة كذا في التتارخانية * رجل بسط من ماله حصيرا في المسجد فخرب المسجد ووقع الاستغناء عنه فان ذلك يكون له ان كان حيا ولوارثه ان كان ميتا وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى يباع ويصرف ثمنه الى حوائج المسجد فان استغنى عنه هذا المسجد يحول الى مسجد آخر والفتوى على قول محمد رحمه الله تعالى ولو كفن ميتا فافترسه سبع فان الكفن يكون للمكفن ان كان حيا ولورثته ان كان ميتا كذا في فتاوى قاضيخان * وذكر أبو الليث في نوازله حصير المسجد اذا صار خلقا واستغنى أهل المسجد عنه وقد طرحه انسان ان كان الطارح حيا فهو له وان كان ميتا ولم يدع له وارثا أرجو أن لا بأس بأن يدفع أهل المسجد الى فقير أو ينتفعوا به في شراء حصير آخر للمسجد والمختار أنه لايجوز لهم أن يفعلوا ذلك بغير أمر القاضي كذا في محيط السرخسي * وفي المنتقى بواري المسجد اذا خلقت فصارت لا ينتفع بها فأراد الذي بسطها أن يأخذها ويتصدق بها أو يشتري مكانها أخرى فله ذلك وان كان هو غائبا فأراد أهل المحلة أن يأخذوا البواري ويتصدقوا بها بعد ما خلقت لم يكن لهم ذلك اذا كانت لها قيمة وان لم تكن لها قيمة لا بأس

بذلك كذا في الذخيرة * حشيش المسجد اذا أخرج من المسجد أيام الربيع ان لم تكن له قيمة لا بأس بطرحه خارج المسجد ولمن رفعه أن ينتفع كذا في الواقعات الحسامية * حشيش المسجد اذا كانت له قيمة فلاهل المسجد أن يبيعوه وان رفعوا الى الحاكم فهو أحب ثم يبيعوه بأمره هو المختار كذا في جواهر الاخلاطي * لو رفع انسان من حشيش المسجد وجعله قطعا قطعا (١) بالسواد قالوا عليه ضمانه لان له قيمة حتى ان الشيخ أبا حفص السفكردري أوصى في آخر عمره بخمسين درهما لحشيش المسجد كذا في الواقعات الحسامية * جنازة أو نعش لمسجد فسد فباعه أهل المسجد قالوا الاولى أن يكون البيع بأمر القاضي والصحيح أن بيعهم لا يصح بغير أمر القاضي كذا في فتاوى قاضيخان * ديباج الكعبة اذا صار خلقا لا يجوز أخذه لكن يبيعه السلطان ويستعين به على أمر الكعبة كذا في السراجية * ولو وقف على دهن السراج للمسجد لا يجوز وضعه جميع الليل بل بقدر حاجة المصلين ويجوز الى ثلث الليل أو نصفه اذا احتيج اليه للصلاة فيه كذا في السراج الوهاج * ولا يجوز أن يترك فيه كل الليل الا في موضع جرت العادة فيه بذلك كمسجد بيت المقدس ومسجد النبي صلى الله عليه وسلم والمسجد الحرام أو شرط الواقف تركه فيه كل الليل كما جرت العادة به في زماننا كذا في البحر الرائق * ان أراد انسان أن يدرس الكتاب بسراج المسجد ان كان سراج المسجد موضوعا في المسجد للصلاة قيل لا بأس به وان كان موضوعا في المسجد لا للصلاة بأن فرغ القوم من صلاتهم وذهبوا الى بيوتهم وبقي السراج في المسجد قالوا لا بأس بأن يدرس به الى ثلث الليل وفيما زاد على الثلث لا يكون له حق التدريس كذا في فتاوى قاضيخان

* الفصل الثاني في الوقف على المسجد وتصرف القيم وغيره في مال الوقف عليه * ولو أراد أن يقف أرضه على المسجد وعمارة المسجد وما يحتاج اليه من الدهن والحصير وغير ذلك على وجه لا يرد عليه الابطال يقول

(١) قوله بالسواد كذا في نسخ وهو الموافق للاصل المنقول عنه كما رأيته في نسختي منه وفي نسخ بالسوداء اهـ مصححه

فعفت زوجته او ابنته عن دم العمد فرفع ذلك الى قاض فأبطل العفو وقضى بالقصاص كما هو مذهب بعض الناس أن لا حق للنساء في القصاص فلا يصح عفوها فان قضى القاضي بالقصاص وأبطل العفو كان قضاؤه باطلا حتى لو قتله الوارث بعد ذلك ذكر في الزيادات أن الوارث ان كان عالما بالعفو كان عليه القصاص لانه قتل شخصا لا قصاص عليه وان كان جاهلا كان عليه الدية * امرأة بلغت مبلغ النساء عاقلة فتصرفت في مالها كالعتق ونحو ذلك بغير اذن زوجها فرفع الامر الى القاضي فأبطل القاضي تصرفها كان قضاؤه باطلا وان قال بعض الناس ان تصرف المرأة في مالها لا ينفذ بغير اذن الزوج لان هذا قول مهجور فلا ينفذ فيه قضاؤه * ولو أن قاضيا قضى في العنين أن لا يؤجل ثم رفع الى قاض آخر فان الثاني يؤجله حولا ويبطل قضاء الاول وكذلك رجل اشترى دارا وضمن رجل له الخلاص أو ضمن له البائع ذلك ثم استحقت الدار على المشتري فقضى القاضي له على الكفيل بدار مثل تلك الدار ثم رفع ذلك الى قاض آخر يرى ذلك باطلا فان القاضي الثاني يبطل قضاء الاول وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان عنده تفسير ضمان الخلاص تسليم مثل تلك الدار ان عجز وذلك باطل أما على قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى تفسير ضمان الخلاص والعهدة والدرك ضمان الثمن عند الاستحقاق وذلك جائز * القاضي اذا قضى بأقضية يختلف فيها الناس أو قضى لرجل على رجل بحق وأشهد على قضائه شهودا ولم يبين بأي وجه قضى ثم رفع ذلك الى قاض آخر فقال الثاني اشهدوا أني قد أبطلت ما قضى فلان بن فلان القاضي على فلان ونقضت قضاءه بأمر تحقق عندي ابطاله أو قال اشهدوا أني قد أبطلت ما قضى فلان على فلان ولم يرد على ذلك شيأ ثم رفع ذلك الى قاض ثالث فان الثالث يأخذ بنقض الثاني ويبطل ما أبطله الثاني هذا لان الثاني أجمل ولم يفسر فاذا لم يعلم أي القضائين كان حقا يجعل الحق للذي في يده المدعى به لان القاضي الثاني أخرجه من يد الاول فلا تنتقض يده بالشك * قال محمد رحمه الله تعالى والواحد والاثنان في ذلك سواء * رجل أذن لعبده في نوع من التجارة فجعله القاضي مأذونا على ذلك النوع خاصة دون غيره نفذ قضاؤه لانه صادف موضع الاجتهاد الا أنه انما ينفذ قضاؤه عند شرائط القضاء من الخصومة وغيرها بعد تصرف العبد * رجل اشترى عبدا أو جارية ونقد الثمن وقبض العبد فأصابه لمم عنده فرده القاضي على البائع بذلك ثم رفع الى قاض آخر فان الثاني يبطل قضاء الاول وان كان عند بعض الناس أن المبيع اذا جن عند المشتري ولا يعلم أنه كان عند البائع كان للمشتري أن يرد لان الجنون انما يكون لآفة في الدماغ فاذا وجد عند المشتري يستدل بذلك على انه كان عند البائع الا أنه قول مهجور فلا ينفذ قضاء القاضي به والله أعلم بالصواب

* (كتاب الشهادات) *

* (باب فيمن لا تجوز شهادتهم) *

وهم أصناف * صنف لا يكون كلامهم شهادة لعدم الاهلية وأهلية الشهادة انما تكون بالعقل الكامل والضبط والولاية والقدرة على التمييز بين المدعي والمدعى عليه فلا تقبل شهادة الصبيان والمجانين والمعتوه بمنزلة المجنون * أما المجانين لعدم العقل وكذلك الصبيان لان الشرع جعل حد كمال العقل البلوغ عن العقل فلا ينعقد النكاح بحضرتهم وكذلك شهادة النساء وحدهن الا شهادة القابلة على الولادة فانها مقبولة في حق النسب دون الميراث وكذلك شهادة القابلة على الاستهلال مقبولة في حق الصلاة عليه دون غيره لمكان الضرورة وكذلك في العيب الذي لا يطلع عليه الرجال ولا تقبل شهادة المملوك قنا كان أو مدبرا أو مكاتبا أو أم ولد وكذلك معتق البعض في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا ينعقد

النكاح بحضرتهم عندنا كما لا ينعقد بشهادة الصبيان والنسوان وقال مالك رحمه الله تعالى ينعقد النكاح بحضرة المملوك * ولا تقبل شهادة الاعمى عندنا لانه لا يقدر على التمييز بين المدّعى والمدّعى عليه والاشارة اليهما فلا يكون كلامه شهادة ولا ينعقد النكاح بحضرته * وقال مالك رحمه الله تعالى تقبل شهادة الاعمى وقال زفر رحمه الله تعالى تجوز شهادته فيما تجوز الشهادة بالتسامع * وقال الشافعى رحمه الله تعالى ان كان بصيرا وقت التحمل ثم عمى جازت شهادته وقال أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لا تقبل شهادته أصلا * ولا تقبل شهادة الاخرس لانه لا يقدر على التلفظ بلفظ اختص به الشهادة

(فصل فيمن لا تقبل شهادته لفسقه)

الفسق لا يمنع أهلية الشهادة عندنا فينعقد النكاح بحضرته وانما يمنع أداء الشهادة لتهمة الكذب وتكلموا فى الفسق الذى يمنع الشهادة اتفقوا على أن الاعلان بكبيرة يمنع الشهادة وفى الصغائر ان كان معلنا نوع فسق مستشنع يسميه الناس بذلك فاسقا مطلقا لا تقبل شهادته وان لم يكن كذلك ينظر ان كان صلاحه أكثر من فساده وصوابه أغلب من الخطإ ويكون سليم القلب يكون عدلا تقبل شهادته لان غير المعصوم لا يخلو عن قليل ذنب فيعتبر فيه الغالب وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى ان كان الفاسق وجيها ذا مروءة جازت شهادته لان مثله لا يكذب * ومن اشتدت غفلته لا تقبل شهادته * ولا تقبل شهادة مدمن الخمر ولا مدمن السكر لانها كبيرة وانما

شرط الادمان ليظهر ذلك عند الناس فان من كتم شرب الخمر فى بيته لا تبطل عدالته وان كانت كبيرة وانما تبطل اذا أظهر ذلك أو يخرج سكران يسخر منه الصبيان لان مثله لا يحترز عن الكذب * وذكر الخصاف رحمه الله تعالى ان شرب الخمر يبطل العدالة قال محمد رحمه الله تعالى ما لم يظهر ذلك فهو مستور الحال ومن سكر من النبيذ بطلت عدالته فى قول الخصاف رحمه الله تعالى لان السكر حرام عند الكل وقال محمد رحمه الله تعالى لا تبطل عدالته الا اذا كان اعتاد ذلك أو يخرج سكران يلعب به الصبيان * ولا تقبل شهادة المخنث أراد به اذا كان مخنثا فى الافعال الرديئة * ولا تقبل شهادة من يلعب بالحمام ويطيرهن لان ذلك يشغل قلبه فتشتد غفلته وعسى يقع بصره على عورات المسلمين * أما اذا أمسك الحمام فى البيت للانس ولا يطير تجوز شهادته فان من له برج الحمام لا يكون فاسقا * ولا تجوز شهادة المقامر قامر بالشطرنج أو بغيره فبأى شئ قامر لم تقبل شهادته لان القمار كبيرة * وان لعب بالشطرنج ولم يقامر ان داوم على ذلك حتى شغله عن الصلوات أو كان يحلف باليمين الباطلة فى ذلك لا تقبل شهادته * وان لعب بشئ من الملاهى لا يمنعه ذلك عن الفرائض لا تبطل عدالته * والملاعبة بالاهل والقوس والفرس لا تبطل عدالته ما لم يمنع ذلك عن الفرائض وان كان اللعب بالملاهى لا يمنع عن الفرائض الا أنه مستشنع بين الناس كالمزامير والطنابير فكذلك وان لم يكن مستشنعا نحو الحداء وضرب القصب لا يبطل العدالة الا اذا فحش بأن كانوا يرقصون عند ذلك * وذكر فى الاصل لا تقبل شهادة صاحب الغناء الذى يحادى عليه ويجمعهم لانه معلن بالمعصية وكذلك من يجلس مجالس الفجور والشرب وان لم يشرب ولم يسكر * ولا تقبل شهادة النائح والنائحة ولا شهادة آكل الربا يريد بذلك اذا كان مصرا عليه معروفا به والرجل الصالح اذا تغنى بشعر به فحش لا تبطل عدالته لانه حكى فحش غيره * ومن ترنم مع نفسه لا تبطل عدالته والذى أخر الفرض بعد وجوبه ان كان له وقت معين كالزكاة والحج والصوم والصلاة بطلت عدالته الا أن يكون التأخير بعذر وان لم يكن له وقت معين كالزكاة والحج ذكر الناطفى رحمه الله تعالى رواية هشام عن محمد رحمه الله تعالى أنه لا تبطل عدالته وبه أخذ

وقفت أرضى هذه وبين حدودها بحقوقها ومرافقها وقفا مؤبدا فى حياتى وبعد وفاتى على أن يستغل ويبدأ من غلاته بما فيه من عمارتها وأجور القوام عليها وأداء مؤنها فما فضل من ذلك يصرف الى عمارة المسجد ودهنه وحصيره وما فيه مصلحة المسجد على أن القيم أن يتصرف فى ذلك على ما يرى واذا استغنى هذا المسجد يصرف الى فقراء المسلمين فيجوز ذلك كذا فى الظهيرية * رجل وقف أرضا له على مسجد ولم يجعل آخره للمساكين تكلم المشايخ فيه والمختار أنه يجوز فى قولهم جميعا كذا فى الواقعات الحسامية * ولو كانت الارض وقفا على عمارة المساجد أو على مرمة المقابر جاز كذا فى فتاوى قاضيخان ۞ وقف عقارا على مسجد أو مدرسة وهيأ مكانا للبناء ثم وقف قبل أن يبنيها اختلف المتأخرون والصحيح الجواز وتصرف غلتها الى الفقراء الى أن تبنى فاذا بنيت ردت اليها الغلة كذا فى فتح القدير * ذكر الصدر الشهيد رحمه الله تعالى فى باب الواو واذا تصدق بداره على مسجد أو على طريق المسلمين تكلموا فيه والمختار أنه يجوز كالوقف كذا فى الذخيرة * رجل أعطى درهما فى عمارة المسجد أو نفقة المسجد أو مصالح المسجد صح لانه وان كان لا يمكن تصحيحه تمليكا بالهبة للمسجد فاثبات الملك للمسجد على هذا الوجه صحيح فيتم بالقبض كذا فى الواقعات الحسامية * ولو قال أوصيت بثلث مالى للمسجد لا يجوز الا أن يقول ينفق على المسجد كذا فى خزانة المفتين * وفى نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى اذا قال أوصيت بثلث مالى لسراج المسجد لا يجوز حتى يقول يسرج به فى المسجد كذا فى الذخيرة * ولو قال وهبت دارى للمسجد أو أعطيتها له صح ويكون تمليكا فيشترط التسليم كما لو قال وقفت هذه المائة للمسجد يصح بطريق التمليك اذا سلمه للقيم كذا فى الفتاوى العتابية * لو قال هذه الشجرة للمسجد لا تصير للمسجد حتى تسلم الى قيم المسجد كذا فى المحيط * ولو وقف ضيعة على مسجد على أن ما فضل من العمارة فهو للفقراء فاجتمعت الغلة والمسجد لا يحتاج الى العمارة للحال هل تصرف تلك الغلة الى الفقراء اختلفوا فيه والمختار أنه لو اجتمع من الغلة مقدار ما لو احتاج المسجد والضيعة الى العمارة تمكن العمارة منها وزيادة صرفت الزيادة الى الفقراء ليكون جمعا بين شرط الواقف وصيانة الوقف كذا فى محيط

محمد بن المقاتل رحمه الله تعالى وقال بعضهم اذا أخر الزكاة أو الحج بغير عذر بطلت عدالته وبه أخذ الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى في الامالي أن الحج يكون على الفور والصحيح أن تأخير الزكاة لا يبطل العدالة * وان ترك الجمعة ثلاث مرات يصير فاسقا كذا ذكر في بعض المواضع وبه أخذ شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى وذكر في بعض المواضع أنه يبطل العدالة ولم يقدر ولم يذكر العدد وبه أخذ شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى وعليه الفتوى وهذا اذا تركها مجازفة ورغبة عنها من غير عذر أما اذا تركها لمرض أو لبعد المسافة أو تأويل بأن كان يفسق الامام أو يضلله لا تبطل عدالته وان ترك الصلاة بالجماعة ولم يستعظم ذلك كما يفعل العوام بطلت عدالته وان تركهما تأولا بأن كان يضلل الامام أو يفسقه لا تبطل عدالته * ولا تقبل شهادة من كان معروفا بالكذب والذي يتعلم شعر العرب ان كان يتعلم لاجل العربية لا تبطل عدالته وان كان فيه فحش * وشهادة الشاعر مقبولة اذا لم يقذف في شعره * ومن كان يشتم أولاده وأهله وجيرانه ذكر في بعض الروايات أنه لا تقبل شهادته وقيل ان اعتاد ذلك بطلت عدالته وان فعل ذلك احيانا لم تبطل وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى اذا لم يكن قذفا لا تبطل عدالته أما القذف يبطل عدالته * ولا تقبل شهادة من يدخل الحمام بغير ازار اذا لم يعرف رجوعه عن ذلك * وذكر الكرخي رحمه الله تعالى لا تقبل شهادة من يمشي في الطريق بسراويل ليس عليه غيره ولا شهادة من يأكل في السوق بين أيدي الناس لان ذلك لا يفعله من كان له مروءة * ولا تقبل شهادة الاقلف وهو الكبير الذي ترك الختان بغير عذر فان كان يعرف أن الختان سنة الا أنه ترك الختان لخوف على نفسه لا تبطل عدالته وتؤكل ذبيحته لان اباحة الذبيحة تعتمد الملة وانه يعتقد ملة التوحيد * ولا تقبل شهادة من يظهر شتم أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى ان كان تبرأ منهم لا تبطل عدالته وان شتمهم تبطل عدالته * وشهادة الخصي مقبولة اذا كان عدلا وكذلك شهادة المعلم وشهادة أهل الاهواء جائزة الا الخطابية مروي ذلك عن أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وهم قوم من الروافض يصدق بعضهم بعضا من غير دليل ويستجيزون الشهادة لمن يحلف بين أيديهم بالله أنه كذا لان في شهادتهم تهمة الكذب * الفاسق اذا تاب لا تقبل شهادته ما لم يمض عليه زمان يظهر أثر التوبة ثم بعضهم قدر ذلك بستة أشهر وبعضهم قدره بسنة والصحيح أن ذلك مفوض الى رأي القاضي والمعدل ومن اتهم بالفسق تبطل عدالته والمعدل اذا قال لشاهد هو متهم بالفسق لا تثبت عدالته * المعروف بالعدالة اذا شهد بزور عن أبي يوسف رحمه الله تعالى لا تقبل شهادته أبدا لانه لا يعرف توبته * وروى الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى عنه أنه تقبل شهادته وعليه الاعتماد * وغير العدل اذا شهد بزور ثم تاب جازت شهادته * النصراني اذا أسلم وقد كان فاسقا فشهد في حادثة لا تقبل شهادته استحسانا حتى يتبين حاله بعد الاسلام ولو كان هذا النصراني عدلا فأسلم ثم شهد تقبل شهادته من غير أن يسأل عنه * الصبي اذا احتلم ثم شهد قال محمد رحمه الله تعالى لا تقبل شهادته ما لم يسأل عنه وهو بناء على ان عند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لا يجوز القضاء بظاهر العدالة وعليه الفتوى * اذا شهد الرجل وهو فاسق فلم يقض القاضي بشهادته حتى تاب قال القاضي لا ينفذ شهادته * ولا تجوز شهادة الرجل على الرجل اذا كان بينهما عداوة قالوا وهذا اذا كانت العداوة بينهما بسبب شيء من الدنيا فأما اذا كانت بسبب شيء من أمر الدين فانه تقبل شهادته عليه * وان شهد رجل لامرأة بحق ثم تزوجها بطلت شهادته * ولو شهد لامرأته وهو عدل فلم يرد الحاكم شهادته

محيط السرخسي * مسجد انهدم وقد اجتمع من غلته ما يحصل به البناء قال الخصاف لا تنفق الغلة في البناء لان الواقف وقفه على مرمته ولم يأمر بأن يبنى هذا المسجد والفتوى على أنه يجوز البناء بتلك الغلة كذا في فتاوى قاضيخان * سئل أبو بكر عمن أوصى بثلث ماله لاعمال البر هل يجوز أن يسرج في المسجد قال يجوز قال ولا يجوز أن يزاد على سراج المسجد سواء كان في شهر رمضان أو غيره قال ولا يزين به المسجد كذا في المحيط * مسجد بابه على مهب الريح فيصيب المطر باب المسجد فيفسد الباب ويشق على الناس الدخول في المسجد كان للقيم أن يتخذ ظلة على باب المسجد من غلة الوقف اذا لم يكن في ذلك ضرر لاهل الطريق كذا في السراجية * سئل الفقيه أبو القاسم عن قيم مسجد جعله القاضي قيما على غلاتها وجعل له شيأ معلوما يأخذه كل سنة حل له الاخذ ان كان مقدار أجر مثله كذا في المحيط * ولو نصب القاضي خادما للمسجد ان كان الواقف شرط ذلك في وقفه جاز وحل له الاخذ وان لم يشترط لا يجوز كذا في السراج الوهاج ناقلا عن الواقعات * وللمتولي أن يستأجر من يخدم المسجد بكنسه ونحو ذلك بأجر مثله أو زيادة يتغابن فيها فان كان أكثر فالاجارة له وعليه الدفع من مال نفسه ويضمن لو دفع من مال الوقف وان علم الاجير أن ما أخذه من مال الوقف لا يحل له كذا في فتح القدير * ومتولي المسجد اذا تعذر عليه الحساب بسبب أنه أمي فاستأجر من يكتب له ذلك بمال المسجد لا يجوز له كذا في الذخيرة * مسجد له مستغلات وأوقاف أراد المتولي أن يشتري من غلة الوقف للمسجد دهنا أو حصيرا أو حشيشا أو آجرا أو جصا لفرش المسجد أو حصى قالوا ان وسع الواقف ذلك للقيم وقال تفعل ما ترى من مصلحة المسجد كان له أن يشتري للمسجد ما شاء وان لم يوسع ولكنه وقف لبناء المسجد وعمارة المسجد ليس للقيم أن يشتري ما ذكرنا وان لم يعرف شرط الواقف في ذلك ينظر هذا القيم الى من كان قبله فان كانوا يشترون من أوقاف المسجد الدهن والحصير والحشيش والآجر وما ذكرنا كان للقيم أن يفعل ذلك والا فلا كذا في فتاوى قاضيخان * ولو وقف على عمارته يصرف الى بنائه وتطيينه دون تزيينه ولو قال على مصالحه يجوز في دهنه وبواريه أيضا كذا في

حتى طلقها ثلاثا وانقضت عدتها روى ابن شجاع رحمه الله تعالى أن القاضي ينفذ شهادته * ولو أن كافرين شهدا على كافر فعدلا فلما توجه القضاء أسلم المشهود عليه ثم أسلم الشاهدان مكانهما فات القاضي يأمرهما باعادة الشهادة ولا يعدلهما بعد الاسلام و يكتفي بالعدالة السابقة * اذا جاء الامير بلدة فخرج الناس وجلسوا في الطريق ينظرون اليه قال خلف رحمه الله تعالى بطلت عدالتهم الا أن يذهبوا للاعتبار فحينئذ لا تبطل عدالتهم والفتوى على انهم اذا خرجوا لا لتعظيم من يستحق التعظيم ولا للاعتبار تبطل عدالتهم ﴿ ويتصل بهذا الفصل مسائل التزكية والتعديل ﴾ والتزكية على نوعين تزكية السر وتزكية العلانية في تزكية العلانية يشترط أن يكون المعدل عدلا يعرف أحوال الناس وأسباب الجرح وشرائط العدالة ولا تصح من المغفل * وتقبل شهادته اذا لم تشتد غفلته ولا يشترط العدد في المزكي في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى يشترط فيه العدد الاثنان فيما يثبت مع الشبهات والاربع فيما لا يثبت مع الشبهات وعلى هذا الخلاف رسول القاضي الى المزكي والمترجم عن الشاهدان كان الشاهد أعجميا والمترجم عن الخصم ان كان الخصم أعجميا * وأجمعوا على انما يشترط في الشاهد من العدالة والبلوغ والحرية والبصر في تزكية العلانية يشترط ذلك في المزكي فلا يصح تعديل الاعمى والصبي والعبد والفاسق وأجمعوا على أنه لا يشترط (٤٦٢) لفظة الشهادة في تزكية العلانية * وصورة تزكية العلانية أن يجمع القاضي بين المعدل والشاهد فيقول المعدل للشاهد الذي عدله هذا الذي عدلته وصورة تزكية السر أن يبعث القاضي رسولا الى المزكي أو يكتب اليه كتابا فيه أسماء الشهود وأنسابهم وحلاهم ومحالهم وسوقهم ان كان سوقيا حتى يعرف المزكي فيسأل عن جيرانهم وأصدقائهم فاذا عرفهم فمن عرفه بالعدالة يكتب تحت اسمه في كتاب القاضي اليه هو عدل جائز الشهادة ومن عرفه بالفسق لا يكتب ذلك تحت اسمه بل يسكت احترازا عن هتك الستر و يقول الله أعلم الا اذا عدله غيره وخاف أنه لو لم يصرح بذلك يقضي القاضي بشهادته فحينئذ يصرح بذلك ومن لم يعرفه لا بالعدالة ولا بالفسق يكتب تحت اسمه في كتاب القاضي مستور * ثم القاضي ان شاء يجمع بين تزكية العلانية وبين تزكية السر وان شاء اكتفى بتزكية السر وفي زماننا تركوا تزكية العلانية واكتفوا بتزكية السر * ولا يقضي القاضي بظاهر العدالة في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ويسأل عن الشهود طعن الخصم في الشهود أو لم يطعن * وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى ان كان المدعى به حقا يثبت مع الشبهات كان له أن يقضي بظاهر العدالة ما لم يطعن الخصم في الشهود والفتوى على قولهما * واذا طعن الخصم في الشهود لا يقضي بظاهر العدالة في قولهم وكذلك فيما لا يثبت مع الشبهات كالحدود والقصاص يسأل عن الشهود في قولهم * وان لم يطعن الخصم في الشهود بل عدلهم فهو على وجوه ثلاثة ان قال هم عدول صدقوا فيما شهدوا علي أو قال هم عدول جائز شهادتهم لي وعلي أو قال هم عدول ولم يزد في الوجه الاول والثاني القاضي يقضي عليه بدعوى المدعي ولا يسأل عن الشهود لانه أقر بالحق وان قال هم عدول ولم يزد أو قال هم عدول الا انهم أخطؤا في الشهادة فهذا على وجهين إما أن كان المدعى عليه عدلا يصلح للتزكية أو لا يصلح بأن كان مستورا أو فاسقا فان كان عدلا يصلح للتزكية ينظر ان كان المدعى عليه لم يجحد دعوى المدعي عند الجواب بل سكت حتى شهد عليه الشهود ثم قال هم عدول قال أبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله تعالى القاضي يقضي للمدعي بشهادتهم ولا يسأل عنهم سواء كان

خزانة المفتين * ليس للقيم أن يتخذ من الوقف على عمارة المسجد مشرفا من ذلك ولو فعل يكون ضامنا كذا في فتاوى قاضيخان * وفي الفتاوى الصغرى المتولي اذا أنفق على قناديل المسجد من وقف المسجد جاز كذا في الخلاصة * ولو كان الوقف على عمارة المسجد هل للقيم أن يشتري سلما ليرتقي على السطح لكنس السطح وتطيينه أو يعطي من غلة المسجد أجر من يكنس السطح و يطرح الثلج و يخرج التراب المجتمع من المسجد قال أبو نصر للقيم أن يفعل ما في تركه خراب المسجد كذا في فتاوى قاضيخان * ويجوز أن يبني منارة من غلة وقف المسجد ان احتاج اليها ليكون أسمع للجيران وان كانوا يسمعون الاذان بدون المنارة فلا كذا في خزانة المفتين * مسجد بجنبه فارقين يضر بحائط المسجد ضررا بينا فأراد القيم وأهل المسجد أن يتخذ من مال المسجد حصنا بجنب حائط المسجد ليمنع الضرر عن المسجد قالوا ان كان الوقف على مصالح المسجد جاز للقيم ذلك لان هذا من مصالح المسجد وان كان الوقف على عمارة المسجد لا يجوز لان هذا ليس من عمارة المسجد كذا في فتاوى قاضيخان ﴿ والاصح ما قال الامام ظهير الدين أن الوقف على عمارة المسجد وعلى مصالح المسجد سواء كذا في فتح القدير * متولي المسجد ليس له أن يحمل سراج المسجد الى بيته وله أن يحمله من البيت الى المسجد كذا في فتاى قاضيخان * ليس لقيم المسجد أن يشتري جنازة وان ذكر الواقف أن القيم يشتري جنازة كذا في السراجية * ولو اشترى القيم بغلة المسجد ثوبا ودفع الى المساكين لا يجوز وعليه ضمان ما نقد من مال الوقف كذا في فتاوى قاضيخان * القيم اذا اشترى من غلة المسجد حانوتا أو دارا أن يستغل و يباع عند الحاجة جاز ان كان له ولاية الشراء واذا جاز له أن يبيعه كذا في السراجية * قيم المسجد لا يجوز له أن يبني حوانيت في حد المسجد أو في فنائه لان المسجد اذا جعل حانوتا ومسكنا تسقط حرمته وهذا لا يجوز والفناء تبع المسجد فيكون حكمه حكم المسجد كذا في محيط السرخسي * متولي المسجد اذا اشترى بالغلة التي اجتمعت عنده من الوقف منزلا ودفع المنزل الى المؤذن ليسكن فيه ان علم المؤذن ذلك كره أن يسكن في ذلك المنزل لان هذا المنزل من مستغلات الوقف ويكره للامام والمؤذن أن

يسكن

المدعى به حقا يثبت مع الشبهات أولا يثبت مع الشبهات * وقال محمد رحمه الله تعالى القاضي لا يقضي قبل السؤال بل يسأل عنهم لان عنده
وان كان قول الخصم تعديلا فالعدد في المزكي شرط عنده وعندهما لا يشترط العدد * وان كان المدعى عليه عند دعوى المدعي جحد دعوى
المدعي فلما شهد عليه الشهود قال هم عدول في بعض الروايات جعل هذا على الخلاف الذي تقدم عندهما يقضي القاضي من غير سؤال
وعند محمد رحمه الله تعالى لا يقضي ما لم يسأل من غيره * وذكر في الجامع الصغير أن في هذا الوجه لا يصح تعديل الخصم في قول أبي يوسف
ومحمد رحمهما الله تعالى ويكون تعديله بمنزلة العدم وفي بعض الروايات عن محمد رحمه الله تعالى في هذا الوجه يقول القاضي للخصم ماذا تقول
أصدقوا في الشهادة أم كذبوا ان قال صدقوا فقد أقر بما ادعى المدعي وان قال كذبوا لا يقضي هذا اذا كان المدعى عليه عدلا فان كان فاسقا
أو مستورا لا يصح تعديله ولا يقضي القاضي ولا يجعل قول الخصم هم عدول اقرارا على نفسه بالحق كما لو شهد عليه شاهد واحد فقال
المدعى عليه هو عدل لا يكون قوله ذلك اقرارا فكذلك ههنا بخلاف ما اذا قال هم عدول صدقوا فان ذلك اقرار واذا لم يصح تعديله اذا كان
فاسقا أو مستورا يسأله القاضي أصدق الشهود أم كذبوا فان قال صدقوا كان ذلك اقرارا فيقضي القاضي باقراره وان قال كذبوا لا يقضي
وان كان المزكي اثنين فعدلهم أحدهما وجرحهم الآخر قال أبو حنيفة وأبو يوسف

رحمهما الله تعالى الجرح أولى لانه اعتمد على دليل غير ظاهر الحال فكان الجرح أولى كما لو عدله اثنان وجرحه اثنان كان الجرح أولى في قولهم جميعا وقال محمد رحمه الله تعالى اذا عدلهم واحد وجرحهم الآخر القاضي يتوقف ولا يقضي بشهادتهم ولا يرد بل ينتظر ان جرحهم الآخر يثبت الجرح وان لم يجرحهم الآخر بل عدلهم ثبتت العدالة وان جرحه واحد وعدله اثنان ثبتت العدالة في قولهم جميعا لان قول الاثنين حجة مطلقة في الاحكام بخلاف قول الواحد وان جرحهم اثنان وعدلهم عشرة كان الجرح أولى لان قول الاثنين يساوي قول الجماعة كما في دعوى الملك
اذا أقام أحد المدعيين اثنين وأقام الآخر عشرة لا يترجح صاحب العشرة * رجل ادعى على رجل حقا وأقام على ذلك شهودا فجرحهم الخصم
وأراد أن يثبت ذلك بالبينة فهو على وجهين اما أن جرح جرحا مفردا لا يدخل تحت الحكم نحو أن يقول أنا أقيم البينة على أن شهود المدعي
فسقة أو زنادقة أو على اقرار الشهود أن المدعي استأجرهم على هذه الشهادة أو على اقرارهم أنهم قالوا لا شهادة عندنا للمدعي على هذا المدعى
عليه في هذه الخصومة أو على اقرارهم أنهم قالوا لا شهادة عندنا لهذا المدعي على هذا المدعى عليه ولا على غيره أو على اقرارهم أنهم قالوا ان
المدعي مبطل في هذه الدعوى أو على اقرارهم انهم شهدوا بزور أو على اقرارهم أنهم لم يحضروا المجلس الذي كان فيه هذا الامر لم تقبل شهادة
شهود المدعى عليه ولا يثبت الجرح عند علمائنا رحمهم الله تعالى * وذكر الخصاف رحمه الله تعالى أنها تقبل وهو قول ابن أبي ليلى والشافعي
رحمهما الله تعالى والصحيح مذهبنا لوجوه منها أن شاهد الجرح يصير فاسقا بارتكاب الكبيرة ثبت ذلك بكتاب الله تعالى وهو اظهار الفاحشة
من غير ضرورة فلا يثبت الجرح بشهادة الفاسق وان كان في اثبات هذا الجرح اثبات أمر دخل في الحكم وهو دفع الخصومة عن المدعى
عليه الا أن هذه الضرورة يمكن دفعها من غير هتك الستر بأن يقول شاهد الجرح ذلك للمدعي سرا أو يقول القاضي في غير مجلس الحكم فلا
يباح اظهار الفاحشة من غير ضرورة * وان ادعى الشهود عليه جرحا يدخل تحت الحكم بأن أقام البينة أن شهود المدعي زنوا ووصفوا الزنا أو

يسكن في ذلك المنزل كذا في فتاوى قاضيخان * واذا أراد أن يصرف شيئا من ذلك الى امام المسجد أو الى
مؤذن المسجد فليس له ذلك الا ان كان الواقف شرط ذلك في الوقف كذا في الذخيرة * ولو شرط الواقف في
الوقف الصرف الى امام المسجد وبين قدره يصرف اليه ان كان فقيرا وان كان غنيا لا يحل وكذا الوقف على
الفقهاء المؤذنين كذا في الخلاصة ۞ أهل المسجد لو باعوا غلة المسجد أو نقض المسجد بغير اذن القاضي
الاصح أنه لا يجوز كذا في السراجية * مسجد انكسر حائطه من ماء يجنب المسجد في الشارع وهو ماء
الشفة أو انكسرت صفته هل يصرف من غلة المسجد الى عمارة النهر ومرمته قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله
تعالى ان كان ما يصرف الى عمارة النهر ومرمته لا يزيد على عمارة القائم فيه جاز ولاهل المسجد أن يمنعوا أهل
النهر من الانتفاع بالنهر ومرمته حتى يعطيهم قيمة العمارة فيصرف ذلك الى عمارة المسجد وان شاء أهل
المسجد تقدموا الى أهل النهر باصلاح النهر فان لم يصلحوا حتى انهدم حائط المسجد وانكسر ضمنوا قيمة
ما انهدم كذا في فتاوى قاضيخان * وذكر الشيخ الامام الاجل شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى في نفقاته
عن مشايخ بلخ أن المسجد اذا كانت له أوقاف ولم يكن لها متول فقام واحد من أهل المحلة في جميع الاوقاف
وأنفق على المسجد فيما يحتاج اليه من الحصر والحشيش ونحو ذلك لا ضمان عليه فيما فعل استحسانا فيما
بينه وبين الله تعالى فأما اذا أخبر الحاكم بذلك وأقر به عنده ضمنه الحاكم كذا في الذخيرة ۞ الفاضل من
وقف المسجد هل يصرف الى الفقراء قيل لا يصرف وانه صحيح ولكن يشترى به مستغلا للمسجد كذا في
المحيط * سئل القاضي الامام شمس الاسلام محمود الاوزجندي رحمه الله تعالى عن أهل المسجد تصرفوا في
أوقاف المسجد يعني آجروا المستغل وله متول قال لا يصح تصرفهم ولكن الحاكم يمضي ما فيه مصلحة المسجد
قيل هل يفرق الحال بين أن يكون المتصرف واحدا أو اثنين قال لا بد أن يكون المتصرف من الاماثل رئيس
المحلة ومتصرفها كذا في الذخيرة * وفي الفتاوى النسفية سئل عن أهل المحلة باعوا وقف المسجد لاجل

شربوا الخمر أو سرقوا مني شيأ قبلت شهادتهم وبطلت بينة المدعي لان شهود الجرح وان أظهروا الفاحشة فانما أظهروها لايجاب الحد واقامة الحسبة فجازت شهادتهم وكذا لو شهدوا على اقرار المدعي ان شهوده شركاء في المشهود به وكذا اذا شهد شهود الجرح أن شهود المدعي حدّوا في قذف لانهم ما أظهروا الفاحشة وانما حكوا اظهار الفاحشة من شهود القذف * وكذا اذا شهد شهود الجرح على اقرار المدعي أن شهود المدعي فسقة جازت شهادتهم لانهم ما أظهروا الفاحشة فتقبل شهادتهم وكذا لو أقام المشهود عليه البينة أن المدعي وكل الشاهد في هذه الخصومة قبل شهادته وقد خاصم قبلت شهادتهم * وكذا لو أقام البينة على اقرار المدعي أن شهوده شهدوا بباطل أو على اقراره أن شهوده لم يحضروا المجلس الذي كان فيه هذا الامر ولو أقام المشهود عليه البينة أني صالحت شهود المدعي على كذا من المال على أن لا يشهدوا عليّ بهذه الشهادة فان القاضي يقول له هل أعطيتهم المال ان قال نعم أعطيتهم وأقام البينة على ذلك قبلت هذه البينة لانه أراد بهذا استرداد المال منهم فيقبل وان قال لم أعطهم المال لم تقبل هذه البينة لانه أقام البينة على اظهار الفاحشة من غير أن يتعلق بها حكم فلا تقبل * الشاهد اذا كان فاسقا في السر وهو في الظاهر عدل فأراد القاضي أن يقضي بشهادته فأخبر الشاهد عن نفسه أنه ليس بعدل صح اقراره على نفسه الا أنه اذا كان صادقا في الشهادة لا يسعه أن يخبر عن نفسه أنه ليس بعدل لان فيه ابطال حق المدعي * المزكي اذا

سأل عن الشهود وعرفهم بالعدالة فأراد التعديل روى عن محمد رحمه الله تعالى أنه يقول هذا عندي عدل مرضي جائز الشهادة وبه أخذ بعض المشايخ رحمهم الله تعالى وقال بعضهم هذا اللفظ لا يكون تعديلا لان قوله عندي لفظ موهم فلا يكون تعديلا ألا ترى أن الشاهد لو قال الحق عندي لهذا المدعي يكون ذلك باطلا فكذلك في التعديل * وقال بعضهم هذا اللفظ في التعديل لا يوجب خللا * ولو قال المعدل لا أعلم فيه الا خيرا يكون تعديلا وقال بعضهم يحتاج في التعديل الى خمسة ألفاظ هو عدل مرضي جائز الشهادة صالح مقبول القول لي وعليّ وقال بعضهم اذا قال هو عدل جائز الشهادة يكون تعديلا وعليه الاعتماد * المشهود عليه اذا عدّل الشهود قبل أن يشهدوا عليه فقال هم عدول فلما شهدوا عليه أنكر ما شهدوا به وطلب من القاضي أن يسأل عن الشهود فان القاضي يسأل عنهم وقوله قبل الشهادة هم عدول لا يبطل حقه في السؤال لانه يمكنه أن يقول كان عدلا قبل الشهادة الا أنه تبدل حاله * رجل شهد عليه شاهدان بحق فعدل أحدهما فقال هو عدل الا انه غلط أو أوهم فان القاضي يسأل عن الشاهد الآخر فان عدل الشاهد الثاني قضى القاضي بشهادتهما لان قوله غلط أو أوهم ليس بجرح فاذا عدل الشاهد الثاني ثبت عدالتهما فجاز القضاء بشهادتهما * وان شهد شاهدان على رجل بحق فقال المشهود عليه بعد الشهادة الذي شهد به فلان عليّ حق أو قال الذي شهد به فلان عليّ هو الحق فان القاضي يقضي عليه ولا يسأل عن الشاهد الآخر لان المشهود عليه أقر بالحق على نفسه فيقضي باقراره * وان قال قبل أن يشهدوا عليه الذي يشهد به فلان عليّ حق أو قال الذي يشهد به فلان هذا عليّ هو الحق فلما شهدا عليه قال للقاضي سل عنهما فان القاضي يسأل عن الشاهدين فان عدلا قضى بشهادتهما وان لم يعدلا لا يقضي لان قوله الذي يشهد به فلان عليّ ليس باقرار في الحال وانما يصير اقرارا بعد الشهادة فيكون هذا بمنزلة تعليق الاقرار بالشرط والاقرار لا يحتمل التعليق فاذا لم يصر اقرارا لم يوجد التعديل فاذا طلب من القاضي أن يسأل عنهما سأل ولا يقضي

عمارة المسجد قال (١) لا يجوز بامر القاضي وغيره كذا في الذخيرة * وفي فوائد نجم الدين النسفي رحمه الله تعالى أهل مسجد اشتروا عقارا بغلة المسجد ثم باعوا العمارة اختلف المشايخ في جواز بيعهم والصحيح أنه يجوز كذا في الغياثية * ولو أن قوما بنوا مسجدا وفضل من خشبهم شئ قالوا يصرف الفاضل في بنائه ولا يصرف الى الدهن والحصير هذا اذا سلموه الى المتولي ليبني به المسجد والا يكون الفاضل لهم يصنعون به ما شاؤا كذا في البحر الرائق ناقلا عن الاسعاف * أرض وقف على مسجد صارت بحال لا تزرع فجعلها رجل حوضا للعامة لا يجوز للمسلمين انتفاع بماء ذلك الحوض كذا في القنية * مال موقوف على سبيل الخير وعلى الفقراء بغير أعيانهم ومال موقوف على المسجد الجامع واجتمعت من غلاتها ثم نابت الاسلام نائبة مثل حادثة الروم واحتيج الى النفقة في تلك الحادثة أما المال الموقوف على المسجد الجامع ان لم تكن للمسجد حاجة للحال فللقاضي أن يصرف في ذلك لكن على وجه القرض فيكون دينا في مال الفئ وأما المال الموقوف على الفقراء فهذا على ثلاثة أوجه اما أن يصرف الى المحتاجين أو الى الاغنياء من أبناء السبيل أو الى الاغنياء من غير أبناء السبيل في الوجه الاول والثاني جاز لا على وجه القرض وفي الوجه الثالث المسئلة على قسمين اما أن رأى قاض من قضاة المسلمين جواز ذلك أو لم ير ففي القسم الاول جاز الصرف لا بطريق القرض وفي القسم الثاني يصرف على وجه القرض فيصير دينا في مال الفئ * كذا في الواقعات الحسامية

الباب الثاني عشر في الرباطات والمقابر والخانات والحياض والطرق والسقايات وفي المسائل التي تعود الى الاشجار التي في المقبرة وأراضي الوقف وغير ذلك

من بنى سقاية للمسلمين أو خانا يسكنه بنو السبيل أو رباطا أو جعل أرضه مقبرة لم يزل ملكه عن ذلك حتى يحكم

(١) قوله لا يجوز بامر القاضي وغيره تمام عبارة الذخيرة وقيل ان كان أهل المسجد اشتروا عقارا بغلات المسجد للمسجد هل لهم بيعه لعمارة المسجد قال فيه اختلاف المشايخ وينبغي أن لا يكون في هذا الفصل اختلاف المشايخ لانه لا ولاية لاهل المسجد في شراء العقار للمسجد فلم يصح شراؤهم أصلا للمسجد ويصح بيعهم بلا خلاف بخلاف مسئلة المتولي اه ومنه تعلم العبارة التي بعد فتأمل اه مصححه

قبل السؤال * اذا شهد الشهود لرجل بحق فسأل المزكى عن الشهود فجرحوا وتم الجرح فقال المدعى أنا آتى بمن يعدلهم من أهل الثقة وسمى قوما صالحين للمسئلة عن الشهود فان القاضى يسمع ذلك ويسأل عنهم فان عدلوهم سأل القاضى الطاعنين بما يطعنون لاحتمال أنهم طعنوا بما لا يكون جرحا عند القاضى فان بينوا ما يكون طعنا كان الجرح أولى وان طعنوا بما لا يصلح طعنا عند القاضى فان القاضى لا يلتفت اليهم ويقضى بشهادة شهود المدعى وكذا لو عدل المزكى الشهود فطعن المشهود عليه وقال للقاضى سل عنهم فلانا وفلانا وسمى قوما يصلحون للمسئلة عن الشهود فان القاضى يسأل عنهم فان جرحوا وبينوا جرحا صالحا كان الجرح أولى * وذكر ابن سماعة رحمه الله تعالى فى النوادر أن القاضى لا يلتفت اليه * شاهدان شهد الرجل والقاضى يعرف أحدهما بالعدالة ولا يعرف الثانى فزكاه الشاهد الذى عرفه القاضى بالعدالة قال نصير رحمه الله تعالى لا يقبل القاضى تعديله ولابن سلمة رحمه الله تعالى فيه قولان * وعن أبى بكر البلخى رحمه الله تعالى فى ثلاثة شهدوا والقاضى يعرف اثنين منهم بالعدالة ولا يعرف الثالث فعدلا الثالث فان القاضى يقبل تعديلهما لو شهد هذا الثالث شهادة أخرى ولا يقبل تعديلهما فى الشهادة الاولى وهو كما قال نصير رحمه الله تعالى * رجل غريب شهد عند القاضى فان القاضى يقول له من معارفك فان سماهم وهم يصلحون للمسئلة سأل عنهم فى السر فان عدلوه سأل عنهم فى العلانية فان عدلوه قبل تعديلهم اذا كان القاضى يريد أن يجمع بين تزكية السر والعلانية فقد ذكرنا أن القضاة فى زماننا تركوا تزكية العلانية * اذا كان المعدل لا يعرف الشاهد فعدله شاهدان عدلان عنده وسعه أن يعدله لان المعدل فى هذا بمنزلة القاضى والقاضى يقبل قول الاثنين فكذلك المعدل * شاهدان شهدا بحق فقال المشهود عليه هما عبدان وقال الشهود نحن أحرار لم نملك قط فان كان القاضى عرف الشهود بالحرية لا يلتفت الى الطعن وان كان لا يعرفهم لا يقضى بشهادتهم حتى يقيم الشهود البينة أنهم أحرار أو يقيم المدعى بينة أنهم أحرار * ولو أنهم ما لم يقيما بينة أنهم أحرار ولكن قالا للقاضى سل عنا فان القاضى لا يقبل ذلك منهما فان سال عنهما فاخبر أنهما حران فقبل شهادتهما جاز ولا يستحب أن يقبل ذلك من الشهود الا ببينة * وكذا لو قال الشهود كنا عبيدا لكنا أعتقنا لا يقبل القاضى ذلك منهما الا ببينة * ولو قال المشهود عليه هما محدودان فى قذف أو شريكان فيما شهدا لا يقبل القاضى ذلك

منه الا ببينة بخلاف الاول لان الحرية من شرائط أهلية الشهادة قال النبى صلى الله عليه وسلم الناس أحرار الا فى أربعة وذكر فى جملتها الشهادة فما لم تثبت الحرية بالحجة لا تثبت الاهلية * اذا طعن المشهود عليه فى الشهود فسأل القاضى عن الشهود فجرحوا لا ينبغى للقاضى أن يقول للمدعى جرح شهودك وانما يقول له زد فى شهودك أو يقول له لم تحمد شهودك * رجل نزل بين ظهرانى قوم لا يعرفونه قبل ذلك فأقام بين أظهرهم ولا يظهر لهم منه الا الصلاح والاستقامة كان أبو يوسف رحمه الله تعالى يقول أولا اذا مضت ستة أشهر وسعهم أن يعدلوه ثم قال لا يسعهم أن يعدلوه حتى يقيم سنة وقال محمد رحمه الله تعالى لا أوقت فيه وقتا وهو على ما يقع فى قلوبهم وعليه الفتوى فان من أصل أبى حنيفة رحمه الله تعالى فى مثل هذا ترك التوقيت والتفويض الى رأى المبتلى به * شاهد شهد فعدل ثم شهد عند هذا القاضى فى حادثة أخرى قال ان كان العهد قريبا لا يشتغل بالتعديل وتكلموا فى القريب قال بعضهم مقدر بستة أشهر فما دون ستة أشهر قريب وقال بعضهم ما دون السنة قريب والصحيح أنه يفوض ذلك الى رأى القاضى وتصح تزكية السر من الوالد والولد والعبد والمرأة والفاسق والمحدود فى القذف والاعمى والصبى فى قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى من لا تقبل شهادته له لا تصح منه تزكية السر كما لا تصح تزكية العلانية ولا من الفاسق والمحدود فى القذف والعبد والاعمى والصبى

﴿فصل فيمن لا تقبل شهادته للتهمة﴾

وهى أنواع منها تهمة الولادة والنسب * قال فى الاصل لا تقبل شهادة الانسان لمن ينسب اليه الشاهد بالولادة ولا لمن ينسب الى الشاهد لقوله صلى الله عليه وسلم لا تجوز شهادة الوالد لولده ولا شهادة الولد لوالده ولا شهادة المرأة لزوجها ولا شهادة الزوج لامرأته ولا شهادة العبد لسيده ولا السيد لعبده ولا الشريك لشريكه ولا الاجير لمن استأجره * وفى الاصل ولا لجدوده وان علوا من قبل الآباء والامهات ولا لولد ولده وان سفل * امرأة ولدت ولدا وادعت أنه من زوجها هذا وجحد الزوج ذلك فشهد على الزوج أبوه أو ابنه أن الزوج أقر أنه ولده من هذه المرأة قال فى الاصل جازت شهادتهما عليه ولو شهد أب المرأة وجدها على اقرار الزوج بذلك لا تقبل شهادتهما لانهما يشهدان لولدهما * ولو ادعى الزوج ذلك

به الحاكم عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى كذا فى الهداية * أو الاضافة الى ما بعد الموت ليكون وصية فيلزم بعد الموت وله أن يرجع عنه قبل موته على ما مر فى الوقف على الفقراء كذا فى فتح القدير * وعند أبى يوسف رحمه الله تعالى يزول ملكه بالقول كما هو أصله وعند محمد رحمه الله تعالى اذا استقى الناس من السقاية وسكنوا الخان والرباط ودفنوا فى المقبرة زال الملك ويكتفى بالواحد لتعذر فعل الجنس كله وعلى هذا البئر والحوض ولو سلم الى المتولى صح التسليم فى هذه الوجوه كذا فى الهداية * ذكر فى المبسوط أن الفتوى على قولهما فى هذه المسائل وعليه اجماع الامة كذا فى المضمرات * ولا بأس بأن يشرب من البئر والحوض ويسقى دابته وبعيره ويتوضأ منه كذا فى الظهيرية * واذا جعل السقاية للشرب فأراد أن يتوضأ منها اختلف المشايخ فيه واذا وقف للوضوء لا يجوز الشرب منه وكل ما أعد للشرب حتى الحياض لا يجوز منها التوضؤ كذا فى خزانة المفتين * وكذلك اذا جعل داره مسكنا للمساكين ودفعها الى وال يقوم بذلك فليس له أن يرجع فيها وكذلك الرجل تكون له الدار بمكة فجعلها مسكنا للحاج والمعتمرين ودفعها الى وال يقوم عليها

والمرأة تجحد فشهد عليها أبوها أنها ولدت وأنها أقرت بذلك اختلفت فيه الروايات قال في الاصل لا تقبل شهادتهما في رواية هشام رحمه الله تعالى وتقبل في رواية أبي سليمان رحمه الله تعالى * واذا شهد الرجل لابن ابنه على أبيه جازت شهادته * ابنا ملاعنة في بطن واحد شهد الذي نفاهما لا تقبل شهادتهما وكذا شهادة أولادهما ولو تزوج أحدهما بنتا للذي نفاهما لم يجز ولا يجوز دفع الزكاة اليه ولا يتوارثان * وروى هشام عن محمد رحمه الله تعالى أنه يجوز شهادة ولد الملاعنة لزوج أمه الذي نفاه فعلى هذه الرواية تجوز شهادة ولد الزنا للزاني بطريق الاولى * شهادة الاخ لاخيه ولاولاده جائزة وكذلك الاعمام وأولادهم والعمات والخالات والاخوال * وتجوز شهادة الرجل لام امرأته وأبيها ولزوج ابنته ولامرأة ابنه * ومن التهمة المانعة أن يجر الشاهد بشهادته الى نفسه مغنما أو يدفع عن نفسه مغرما * رجل معه شاة مر عليه رجل فقال له الذي في يديه اذبحها فذبحها ثم جاء رجل وادعى أن صاحب اليد اغتصب الشاة منه وأقام على ذلك شاهدين أحدهما الذابح قال في الاصل لا تقبل شهادة الذابح لانه أقر على نفسه بالضمان للمشهود له * وقال عيسى بن أبان رحمه الله تعالى ينبغي أن تجوز هذه الشهادة * رجل باع عبدا وسلمه الى المشتري ثم ادعى العبد أن المشتري أعتقه وأنكر المشتري فشهد البائع بذلك لم تقبل شهادته لانه يريد بهذا أن يبطل حق الرد لو وجد المشتري به عيبا وذكر في شفعة الاصل اذا شهد البائع أو أولاده أن الشفيع قد طلب الشفعة من المشتري والمشتري ينكر والدار في يدي المشتري لا تقبل شهادتهم لان البائع يريد بهذا تحويل العهدة عن نفسه * وروى ابن سماعة رحمه الله تعالى لو شهد ابنا البائع أن الشفيع سلم الشفعة جاز ولو شهد البائع بذلك لم يجز ولو شهد ابنا البائع أن المشتري سلم الشفعة للشفيع لم يجز * رجلان عندهما وديعة فشهدا على من أودعهما بذلك المال للمدعي جازت شهادتهما ولو شهدا على اقرار المدعي لمن أودعهما والمال قائم أو مستهلك لم تقبل شهادتهما الا انهما غاصبان في حق المدعي فهما يريدان بشهادتهما اخراج أنفسهما عن عهدة الضمان * ولو شهدا بذلك بعد ردهما المال على من أودعهما جازت شهادتهما وفي وديعة الاملاء والعارية اذا شهدا على الذي أودعه أو أعاره أنه للمدعي لا تجوز شهادتهما قبل الرد وتجوز بعده * اذا شهد الوصي بدين للميت والورثة صغار أو بعضهم صغار لا تقبل شهادته لانه يثبت بشهادته حق نفسه * ولو كانت الورثة كبارا جازت شهادته * ولو شهد بدين على الميت جازت شهادته على كل حال * رجلان في يدهما رهن لرجلين فجاء رجل وادعى الرهن فشهد له المرتهنان جازت شهادتهما الا انهما يشهدان على أنفسهما بابطال اليد ولو شهد الراهنان لغيرهما بالرهن والمرتهن ينكر لا تقبل شهادة الراهنين لانهما يبطلان عليه يدا أثبتاها بالرهن الا أن الراهنين يضمنان قيمة الرهن للمدعي ولو كان الرهن جارية لرجلين فهلكت عند المرتهنين وقيمتها مثل الدين أو أقل أو أكثر فشهد بها المرتهنان للمدعي لا تقبل شهادتهما على الراهنين ويضمنان قيمة الرهن للمدعي لانهما أقرا على أنفسهما أنهما كانا غاصبين * رجلان غصبا عبدا من رجل فجاء رجل وادعاه فشهد له الغاصبان ان شهدا بعد الرد على المغصوب منه جازت شهادتهما وان شهدا قبل الرد والعبد قائم أو هالك في يده وقضى القاضي عليهما بالقيمة للمغصوب منه أو لم يقض وتراضيا على القيمة ودفعا القيمة الى المغصوب منه أو لم يدفعا لم تقبل شهادتهما أما قبل الدفع فلانهما يحولان ما عليهما من الضمان الى غير المغصوب منه وأما بعد الدفع لا تقبل لانهما أبطلا ملكا أثبتاه للمغصوب منه في القيمة المأخوذة فلا تقبل شهادتهما وكذلك المستقرضان اذا شهدا لغير المقرض أن ما أقرضهما فلان كان للمدعي لا تقبل شهادتهما شهدا بذلك قبل أداء القرض أو بعده * رجلان اشتريا جارية شراء فاسدا وقبضاها فادعاها رجل وشهد له المشتريان ان شهدا بعد ما نقضا البيع الفاسد وردّ الجارية على البائع جازت شهادتهما ولو شهدا قبل ذلك والجارية قائمة في أيديهما أو هلكت في أيديهما لا تقبل شهادتهما لان المبيع بيعا فاسدا مضمون بالقيمة بمنزلة الغصب * ولو كان القاضي نقض البيع الفاسد أو نقض المشتريان بحضرة البائع ولم يدفعا الجارية الى البائع حتى شهدا أنها لرجل يدعيها لا تقبل شهادتهما لانها مضمونة عليهما فلا تقبل شهادتهما في تحويل الضمان * رجل اشترى من رجل جارية وتقابضا ثم تقايلا البيع أو ردّ الجارية بعيب بغير قضاء ولم يدفع الجارية الى البائع فادعاها رجل وأقام شاهدين أحدهما المشتري لا تقبل شهادة المشتري لان الاقالة والرد بالعيب بمنزلة بيع جديد في حق الثالث فيصير كان المشتري باعها من البائع ثم شهد بها للمدعي فلا تقبل شهادته ولو كان الرد بالعيب بقضاء القاضي أو قبل القبض بغير قضاء أو بخيار رؤية أو شرط جازت شهادته سواء شهد بعد ما ردها على البائع

ويسكن فيها من رأى فليس له أن يرجع فيها وكذلك اذا جعل داره في ثغر مسكنا للغزاة والمرابطين ودفعها الى وال يقوم عليها فليس له أن يرجع فيها وان مات لم تكن ميراثا عنه وان لم يسكنها أحد كذا في المحيط * ثم لا فرق في الانتفاع في مثل هذه الاشياء بين الغني والفقير حتى جاز للكل النزول في الخان والرباط والشرب من السقاية والدفن في المقبرة كذا في التبيين * وغلة الدار والارض اذا جعلت للغزاة لا يأخذ منها الامن هو في عداد المحاويج كذا في خزانة المفتين وفتاوى قاضيخان * قال الخصاف في وقفه اذا جعل الرجل داره سكنى للغزاة فسكن بعض الغزاة بعض الدار والبعض فارغ لا يسكنها أحد ينبغي للقيم بأمر هذا الوقف أن يكري من هذه الدار ما لا يحتاج الى سكناه ويجعل أجرة ذلك في عمارة هذه الدار فما فضل بعد ذلك يصرفه على الفقراء والمساكين كذا في المحيط * وفي النوادر اذا بنى خانا واحتاج الى المرمة روي عن محمد رحمه الله تعالى أنه يعزل منها ناحية بيتا أو بيتين فتؤاجر وينفق من غلتها عليها وروي عن محمد رحمه الله تعالى رواية أخرى أنه يؤذن الناس بالنزول سنة ويؤاجره سنة أخرى ويرم من أجرته وهكذا اذا جعل فرسه حبيسا

بهذه الاسباب أو قبله لان الرد بهذه الأسباب فسخ من كل وجه فكانت الجارية بعد الفسخ في يده محبوسة بالثمن بمنزلة الرهن وشهادة المرتهنين جائزة * رجل اشترى جارية بعبد وتقابضا ثم وجد بالجارية عيبا فردها بقضاء وحبس الجارية بالعبد ثم جاء رجل وادعى الجارية بحضرة بائعها فشهد المشترى مع رجل آخر أنها للمدعى لا تقبل شهادة المشترى وان شهد بعد ما دفعها الى بائعها جازت شهادته لان الجارية بعد الرد بالعيب ما دامت في يده تكون بمنزلة المغصوبة لانها مضمونة بقيمتها حتى لو هلكت الجارية لا يبطل الرد وكان عليه قيمتها * والغاصب اذا شهد بالمغصوب لغير المغصوب منه والمغصوب في يده لا تقبل شهادته وان شهد بعد رد المغصوب على المغصوب منه جازت شهادته * ولو كان العبد هلك في يد بائع الجارية ثم ان مشترى الجارية وجد بها عيبا فردها بعد القبض بقضاء قاض صح رده ويرجع على بائعها بقيمة العبد فان جاء رجل وادعى الجارية في هذه الحالة فشهد المشترى مع آخر أنها للمدعى جازت شهادته لانها بعد هلاك العبد تكون مضمونة بقيمة العبد لانها لو هلكت ينتقض الرد فكانت بمنزلة المرهونة وشهادة المرتهن لغير الراهن جائزة * رجل مات وله على رجلين ألف درهم فشهد الغريمان لرجل أنه ابن الميت لا وارث له سواه وشهد آخران سواهما لرجل آخر أنه أخ الميت وارثه لا وارث له سواه فانه يقضى بشهادة الغريمين لان الاخ لا يرث مع الابن فان كان شهود الاخ شهدوا أولا وقضى القاضى للاخ ثم شهد الغريمان لرجل آخر أنه ابن الميت لا تقبل شهادة الغريمين لانهما يدفعان عن أنفسهما مطالبة الاخ بهذه الشهادة وكذا لو قضيا دين الميت بأمر القاضى أو بغير أمره ثم شهدا للابن لا تقبل شهادتهما لان الديون تقضى بأمثالها وكانا بمنزلة البائعين والبائع اذا شهد لغيره بما باع لا تقبل شهادته وكذا المشترى ولو كان مكان الدين عبد غصب في أيديهما من الميت فلم يدفعا العبد الى الاخ حتى شهدا به للابن لا تقبل شهادتهما وان دفعاه الى الاخ بقضاء ثم شهدا للابن جازت شهادتهما كما في الغصب ولو كان العبد وديعة في أيديهما للميت جازت شهادتهما للابن دفعا العبد الى الاخ أو لم يدفعا لانهما دفعا

الى الاول عين حقه فلم يكن دفعهما بيعا * مستأجر الدار اذا شهد مع رجل آخر أن الدار للذى آجره أو شهد للمدعى أن الدار للمدعى ذكر الناطفى رحمه الله تعالى أنه تجوز شهادته في الوجهين في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وان كانت شهادته في الوجه الاول لتصحيح الاجارة وفي الوجه الثانى لاثبات حق الفسخ لنفسه ومع ذلك قال تجوز شهادته سواء كانت الاجرة رخيصة أو غالية وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا تجوز شهادته في الوجه الثانى لاثبات حق الفسخ لما فيه من اسقاط الاجرة عن نفسه * ولو كان الشاهد ساكنا في الدار بغير أجر جازت شهادته في الوجهين * وتجوز شهادة رب الدين لمديونه بما هو من جنس دينه كذا ذكر في الوكالة والجامع * ولو شهد لمديونه بعد موته بمال لم تقبل شهادته لان الدين لا يتعلق بمال المديون في حياته ويتعلق بعد وفاته * رجل باع عبدا وسلمه الى المشترى ثم ادعى رجل أنه اشتراه من المشترى وأنكر المشترى فشهد البائع للمدعى لا تقبل شهادته لان فيه تبعيد العهدة عن نفسه * اذا شهد الاجير لاستاذه بشئ اختلفت الروايات فيه ذكر في كتاب الكفالة أنه لا تجوز وذكر في الديات أجير القاتل اذا شهد على ولى القتيل بالعفو جازت شهادته وذكر الخصاف رحمه الله تعالى ان شهادة الاجير لاستاذه مردودة وهو رواية الحسن عن أبي حنيفة قالوا ان كان الاجير مشتركا تجوز شهادته في الروايات كلها * وما ذكر في الديات محمول على هذا الوجه وان كان أجير وحد مشاهرة أو مسانهة أو مياومة لا تقبل شهادته لاستاذه لا في تجارة ولا في شئ آخر * وما ذكر في الكفالة محمول على هذا كذا ذكره الناطفى رحمه الله تعالى والصدر الامام الاجل الشهيد رحمه الله تعالى ووجهه ظاهر لان أجير الوحد يستحق الاجر بمضى الزمان فاذا كان يستوجب الاجر زمان أداء الشهادة كان متهما فيما شهد أما الاجير المشترك لا يستوجب الاجر الا بالعمل الذى عقدت عليه الاجارة فاذا لم يستوجب بشهادته أجرة انتفت التهمة عن شهادته ولهذا جازت شهادة القابلة على الولادة عند شرطها وهو العدالة * رجل مات وأوصى لفقراء جيرانه بشئ وأنكر الورثة وصيته فشهد على الوصية رجلان من جيرانه لهما أولاد يحتاجون قال محمد رحمه الله تعالى لا تقبل شهادتهما لانهما شهدا لاولادهما فيما يخص أولادهما فبطلت شهادتهما في ذلك واذا بطلت في حق الاولاد بطلت أصلا لان الشهادة واحدة كما لو شهدا على رجل أنه قذف أمهما وفلانة لا تقبل شهادتهما وذكر محمد رحمه الله تعالى في وقف الاصل اذا وقف على فقراء جيرانه وشهد بذلك فقيران من جيرانه جازت شهادتهما قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى ما ذكر في الوقف قول أبي يوسف رحمه الله تعالى أما على قياس قول محمد رحمه الله تعالى ينبغي

حبيسا فان كان يركب عليه مجاهد يركبه وينفق عليه وان لم يركبه أحد يؤاجره وينفق عليه من أجرته كذا في الذخيرة * وفي المنتقى فان لم يوجد من يستأجره يبيعه الامام ويوقف ثمنه حتى اذا احتيج الى ظهر يشترى بثمنه فرسا ويغزى عليه كذا في المحيط * قال الخصاف في وقفه اذا جعل داره سكنى للحاج فليس للمجاورين أن يسكنوها واذا مضى يوم الموسم يؤاجرها وينفق غلتها في مرمتها وما فضل عن ذلك فرق على المساكين كذا في الظهيرية * في فتاوى أبي الليث رحمه الله تعالى رجل بنى رباطا للمسلمين على أن يكون في يده ما دام حيا فليس لاحد أن يخرجه ما لم يظهر منه أمر يستوجب الاخراج من يده كشرب الخمر فيه أو ما أشبه ذلك من الفسق الذى ليس فيه رضا الله تعالى كذا في الذخيرة * أرض لاهل قرية جعلوها مقبرة وأقبروا فيها ثم ان واحدا من أهل القرية بنى فيها بناء (١) لوضع اللبن وآلات القبر وأجلس فيها من يحفظ المتاع بغير رضا أهل القرية أو رضا بعضهم بذلك قالوا ان كان في المقبرة سعة بحيث لا يحتاج الى ذلك المكان فلا

(١) قوله لوضع اللبن كذا في جميع نسخ الهندية وصوابه أو وضع كما رأيته في الاصل المنقول عنه اه بحراوى

أن لا تقبل في الوقف أيضا الا أن عند أبي يوسف رحمه الله تعالى يجوز أن تبطل الشهادة في البعض وتبقى في البعض وعلى قول محمد رحمه الله تعالى لا تقبل أصلا ويحتمل أن ما ذكر في الوقف محمول على ما اذا كان جيرانه كثيرا لا يحصون وما ذكر في الوصية محمول على ما اذا كانوا قليلا لا يحصون فان محمدا رحمه الله تعالى ذكر في الزيادات لو أن سرية رجعت الى دار الاسلام بأسارى فقالت الاسارى نحن من أهل الاسلام أو أهل الذمة أخذناه ؤلاء في دار الاسلام وقالت السرية هم من أهل الحرب أخذناهم في دار الحرب كان القول قول الاسارى لان ثبوت اليد عليهم لم يعرف الا في دار الاسلام ودار الاسلام دار عصمة فكل من كان فيها يكون معصوما ظاهرا فان أقامت السرية بينة على دعواهم ان كانت الشهود من التجار جازت شهادتهم وان كانوا من السرية لا تقبل ولو كانت المسئلة على هذا الوجه في الجند فشهد بعض الجند بذلك جازت شهادتهم لان السرية قوم يحصون فكانت شهادة البعض شهادة على حق نفسه وأما الجيش جمع عظيم فلا يعتبر حقهم مانعا من الشهادة * ولو أوصى بشئ من ماله لمسجد حيه وأنكر ورثته ذلك فشهد بذلك بعض أهل المسجد جازت شهادته * وكذا اذا شهدوا على وقف لمسجد الجامع أو على أبناء السبيل وهم أبناء السبيل جازت شهادتهم * واختلف المشايخ رحمهم الله تعالى في شهادة بعض أهل المسجد قال بعضهم منهم الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى انه لا تقبل شهادة أهل المسجد وقال الشيخ الامام الزاهد أبو بكر محمد بن حامد رحمه الله تعالى انه تجوز هذه الشهادة وأخرج الرواية من سير الوقف * وأما أصحاب المدرسة اذا شهدوا بالوقف على المدرسة قال بعضهم ان كان الشاهد يطلب لنفسه حقا من ذلك لا تقبل شهادته وان كان لا يطلب تقبل وقاسوا على مسئلة الشفعة * دار بيعت ولها شفعاء فانكر البائع البيع فشهد بذلك بعض الشفعاء ان كان لا يطلب الشفعة وقال أبطلت شفعتي جازت شهادته وان كان يطلب الشفعة لا تقبل شهادته قال مولانا رضي الله عنه وعندي هذا يخالف الشفعة لان حق (٤٦٨) الشفعة مما يحتمل الابطال فاذا قال أبطلت شفعتي بطلت شفعته وأما الوقف على المدرسة من كان فقيرا من أصحاب المدرسة يكون مستحقا للوقف استحقاقا لا يبطل بابطاله فانه لو قال أبطلت حقي كان له أن يطلب ويأخذ بعد ذلك فكان شاهدا لنفسه فيجب أن لا تقبل شهادته * روي عن بعض المشايخ اذا شهد اثنان من أهل سكة على وقف تلك السكة ان كان الشاهد يطلب لنفسه حقا لا تقبل شهادته وان كان لا يطلب تقبل شهادته وقال مولانا رضي الله عنه وعندي في وضع هذه المسئلة والجواب رحمه نظر لان الوقف على السكة يكون لاصلاح طرقها وما أشبه ذلك * ولو وقف لبناء القناطر أو لاصلاح الطرق أو حفر القبور أو اتخاذ السقايات أو الخانات للمسلمين أو لشراء الاكفان لهم ذكر الناطفي رحمه الله تعالى أنه لا يجوز فكان في المسئلة نظر * رجل تزوج امرأة ثم شهد مع رجل آخر أن المرأة أقرت أنها أمة لفلان لرجل يدعيها لا تقبل شهادة الزوج الا أن يكون الزوج أعطاها مهرها والمدعي يقول كنت أذنت لها في النكاح وقبض المهر * رجل شهد على قضاء أبيه لرجل قال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا تجوز شهادة الرجل على قضاء أبيه وتجوز شهادته على شهادة أبيه وقال الحسن بن زياد رحمه الله تعالى اذا شهد ابنا القاضي لرجل أن أباهما قضى لهذا على هذا لم يقبل شهادتهما أبو حنيفة رحمه الله تعالى على قضاء أبيهما قال وفيها قول آخر انه يجوز قال وبه نأخذ * رجلان شهدا على رجل أنه قال ان كلمت أباكما فعبدي حر وانه قد كلم أباهما قال ان كان الاب غائبا أو حاضرا مقرا بما يشهدان فشهادتهما باطلة وان كان الاب منكرا للكلام جازت شهادتهما وكذا لو كان اليمين على الضرب * رجل ادعى على رجل حقا فشهد للمدعي ابنا القاضي قال محمد رحمه الله تعالى القاضي يقبل شهادة الابنين * ولو شهدا أن أباهما قضى للمدعي على هذا المدعى عليه لا تقبل شهادتهما * رجلان شهدا على رجل أنه باع داره من هذا المدعي بالف درهم على أنهما كفيلان بالثمن قال محمد رحمه الله تعالى ان كان ضمانهما في أصل البيع لم تقبل شهادتهما لان البيع يتم بضمانهما فكأنهما باعا وان لم يكن الضمان في أصل البيع جازت شهادتهما * رجل قال ان شربت خمرا فعبدي حر فشهد رجل وامرأتان أنه شرب الخمر قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يقضي بعتق العبد ولا يحد * ولو قال ان سرقت من فلان فعبدي حر فشهد عليه رجل وامرأتان أنه سرق منه عشرة دراهم قال في المنتقى هذا والاول سواء لا تقبل شهادة المرأتين ولا يقضي بشئ وذكر في النوازل أن محمدا رحمه الله تعالى قال أضمنه العشرة ولا أقطع يده ولا أعتق العبد * والصحيح خلاف محمد رحمه الله تعالى في مسئلة السرقة وشرب الخمر والفتوى فيهما على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى * رجل حلف

باس به وبعد ما بني لو احتاجوا الى ذلك المكان رفع البناء حتى يقبر فيه كذا في فتاوى قاضيخان * رجل أوصى بأن يخرج ثلث ماله ويعطى ربع الثلث لفلان وثلاثة أرباعه لاقربائه والفقراء ثم قال لا تتركوا حظ الرباطيين وهم فقراء الساكنين في رباط بعينه فهذا على وجهين اما ان كانت القرابة يحصون أو لا يحصون ففي الوجه الاول يجعل عدد كل واحد منهم جزأ والفقراء جزأ والرباطيين جزأ حتى لو كانت القرابة عشرة نفر جعل ثلاثة أرباع الثلث على اثني عشر سهما عشرة للقرابة وواحد للفقراء وواحد للرباطيين وفي الوجه الثاني جعل ثلاثة أرباع الثلث على ثلاثة لكل فريق سهم كذا في الواقعات الحسامية * واذا اشترى الرجل موضعا وجعله طريقا للمسلمين وأشهد عليه فانه يصح ويشترط لتمامه مرور أحد من المسلمين على قول من يشترط التسليم في الاوقاف كذا في الظهيرية * قال هلال رحمه الله تعالى وكذلك القنطرة يتخذها الرجل للمسلمين ويتطرقون فيها ولا يكون بناؤها ميراثا للورثة وقد صار وقفا فقد خص بناء القنطرة بابطال الميراث فيها كذا في الذخيرة * وحكي عن الحاكم المعروف بمهرويه أنه قال وجدت في النوادر عن أبي حنيفة

وقال ان استقرضت من فلان دراهم فعبدى حر ثم ادعى فلان عليه القرض فشهد على ذلك أب العبد مع رجل اخر ذكر فى النوازل أنه يقضى بالمال للمدعى ولا يقضى بالعتق لان القضاء بعتق العبد قضاء بعتقه بشهادة أبيه نظيره مسلم حلف وقال ان دخل عبدى هذه الدار فهو حر وقال نصرانى ان دخل هذا العبد هذه الدار فامرأته طالق فشهد نصرانيان بالدخول ان كان العبد مسلما بطلت شهادتهما لانها شهادة على المسلم بالولاء وان كان العبد نصرانيا فشهادتهما على النصرانى بالطلاق جائزة وعلى المسلم بالعتق لا تجوز فى قول أبى حنيفة وأبى يوسف ومحمد رحمهم الله تعالى لانها فى العتق شهادة النصرانى على المسلم وهو مولى العبد * رجل اشترى عبدين وأعتقهما ثم اختلف البائع والمشترى فى الثمن فادعى البائع أن الثمن كان ألفا وادعى المشترى أنه كان خمسمائة فشهد المعتقان أن الثمن كان ألفا لا تقبل شهادتهما ولو لم يختلفا فى الثمن ولكن المشترى يدعى الايفاء وأنكر البائع فشهد المعتقان للمشترى أو شهدا أن البائع أبرأه عن الثمن جازت شهادتهما * رجلان شهدا لرجلين بدين على الميت ثم شهد الرجلان بدين للشاهدين على الميت فقال الاولان كنا أبرأناه من ديننا ولا حق لنا قبله جازت شهادة الاولين استحسانا * ولو قالا كنا قبضنا منه الدين فى حياته جازت شهادتهما ولا ضمان عليهما * رجل وكل ثلاثة نفر فى خصومة وقال أيهم خاصم فهو وكيل فيها فشهد اثنان منهم لواحد لم يكن هذا الواحد خصما بشهادتهما وان وكل كل واحد على حدة بالخصومة والقبض جازت شهادة الاثنين لصاحبهما بالوكالة فى الخصومة والقبض * رجل عليه دين لرجل فشهد المديون مع رجل آخر أن الطالب أقر أن الدين لفلان ان شهد المديون بذلك قبل أداء الدين لم تقبل شهادته وان شهد بعده جازت شهادته * رجل اشترى جارية وكفل له رجلان بما يلحقه فيها ثم شهد الكفيلان أن البائع استقد الثمن لا تقبل شهادتهما وكذا لو شهدا أن البائع أبرأه عن الثمن * ثلاثة نفر لهم على رجل دين فشهد اثنان منهم على الثالث أنه أبرأه المديون عن حصته لا تقبل شهادتهما لانهما يدفعان شركة الثالث فيما يقبضان من المديون * وكذا لو قبضا شيأ من المديون ثم شهدا أنه أبرأه عن حصته وقال محمد رحمه الله تعالى ان شهدا بذلك قبل أن يقبضا شيأ من المديون تقبل شهادتهما وان شهدا بذلك بعد القبض لا تقبل شهادتهما * رجل وامرأتان شهدوا على زوج المرأتين أنه قال لنسائه أنتن طوالق لم تجز الشهادة لا على طلاقهما ولا على طلاق غيرهما * واذا شهد الاجير لاستاذه وهو أجير شهر فلم ترد شهادته ولم يعدل حتى مضى الشهر ثم عدل لا تقبل شهادته لان شهادته لم تكن مقبولة فلم تصر مقبولة كن شهد لامرأته ثم طلقها قبل التعديل لا تقبل شهادته وان شهد ولم يكن أجيرا ثم صار أجيرا قبل القضاء بطلت شهادته لان قيام الشهادة الى وقت القضاء شرط لجواز القضاء وهو كما لو شهد وهو عدل ففسق قبل القضاء * ولو أن القاضى لم يرد شهادته وهو غير أجير ثم صار أجيرا ثم مضت مدة الاجارة لا يقضى بتلك الشهادة وان لم يكن أجيرا عند الشهادة ولا عند القضاء لان اعتراض الاجارة على الشهادة ابطال للشهادة * فلو أن القاضى لم يبطل شهادته ولم يقبل فأعاد الشهادة بعد انقضاء مدة الاجارة جازت شهادته الثانية وهو كما لو شهد لامرأته فلم يرد القاضى شهادته حتى أبانها ثم أعاد الشهادة جازت شهادته ولو أن القاضى رد شهادته الاولى لامرأته ثم أعادها بعد البينونة لا تقبل شهادته لان شهادته ردت فى هذه الحادثة وكل شهادة ردت فى حادثة لا تقبل بعد ذلك أبدا فكذلك فى مسئلة الاجير * رجل لا يحسن الدعوى والخصومة فأمر القاضى رجلين فعلماه الدعوى والخصومة ثم شهدا له على تلك الدعوى جازت شهادتهما ان كانا عدلين لانهما علماه بأمر القاضى ولا بأس بذلك للقاضى بل هو جائز فيمن لا يقدر على الخصومة ولا يحسنها خصوصا على قول أبى يوسف رحمه الله تعالى لان القاضى نصب ناظرا وهذا من النظر واحياء الحقوق * الشاهد اذا كان بالرستاق فدعى الى المصر لاداء الشهادة قالوا ان كان فى موضع لو حضر لاداء الشهادة يمكنه أن يشهد ويبيت فى منزله كان عليه أن يحضر لاداء الشهادة قال مولانا رحمه الله تعالى وعندى انما يلزمه اذا دعى الى قاض يقبل شهادته ولو لم يحضر ولم يشهد يضيع حق المدعى فاما اذا دعى لاداء الشهادة الى قاض لا يعرفه بالعدالة ولا يقضى بشهادته أو لم يكن القاضى عدلا لا يلزمه أن يحضر وكذا لو كان للمدعى سواه شهود عدول يقبل القاضى شهادتهم لا يلزمه أن يحضر لاداء الشهادة لان امتناعه عن الاداء فى هذه الصورة لا يبطل حق المدعى فان كانت شهادته أسرع قبولا من شهادتهم لا يسعه أن يمتنع عن الحضور وهذا بمنزلة التعديل اذا كان المعدل يعلم أنه لو لم يعدله عدله غيره وسعه أن يمتنع واذا كان لا يعدله غيره لا يسعه الامتناع عن تعديله ولو كان الشاهد شيخا لا يقدر على المشى ولا يمكنه

رحمه الله تعالى أنه أجاز وقف المقبرة والطريق كما أجاز المسجد وكذا القنطرة يتخذها الرجل للمسلمين ويتطرقون فيها ولا يكون بناؤها لورثته خص بناء القنطرة فى بطلان الميراث قالوا تأويل ذلك اذا لم يكن موضع القنطرة ملك البانى وهو المعتاد والظاهر أن الانسان يتخذ القنطرة على النهر العام وهذه المسئلة دليل على جواز وقف البناء بدون الاصل مع أن وقف البناء بدون أصل الدار لا يجوز كذا فى فتاوى قاضيخان * مقبرة كانت للمشركين أرادوا أن يجعلوها مقبرة للمسلمين فان كانت آثارهم قد اندرست فلا بأس بذلك وان بقيت آثارهم بان بقى من عظامهم شئ ينبش ويقبر ثم يجعل مقبرة للمسلمين لان موضع مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم كان مقبرة للمشركين فنبشت واتخذها مسجدا كذا فى المضمرات * رجل جاء الى المفتى فقال انى أريد أن أتقرب الى الله تعالى أبنى رباطا للمسلمين أو أعتق العبيد أو أراد أن يتقرب الى الله تعالى بداره فقال أبيعها وأتصدق بثمنها أو أشترى بثمنها عبيدا فاعتقهم أو أجعلها دارا للمسلمين أى ذلك يكون أفضل قالوا يقال له ان بنيت رباطا وتجعل له وقفا ومستغلا لعمارته فالرباط أفضل لانه أدوم وأعم نفعا وان لم تجعل للرباط وقفا

الحضور لاداء الشهادة الاراكبا وليس عنده دابة ولاما يستكرى به دابة فبعث المشهود له اليه دابة فركبها الاداء الشهادة لاتبطل شهادته وان لم يكن كذلك وهو يقدر على المشى أو كان يجد دابة فبعث المشهود له دابة فركبها لاتقبل شهادته فى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى فان أكل الشاهد طعاما للمشهود له لاترد شهادته وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى الجواب فى الركوب ما قال أما فى الطعام ان لم يكن المشهود له هيأ طعاما للشاهد بل كان عنده طعام فقدمه اليهم فأكلوه لاترد شهادتهم فان كان هيأ لهم طعاما فأكلوه لاتقبل شهادتهم هذا اذا فعل ذلك لاداء الشهادة فان لم يكن لذلك ولكنه جمع الناس للاستشهاد وهيأ لهم طعاما أو بعث اليهم دواب وأخرجهم من المصر فركبوا وأكلوا طعامه اختلفوا فيه قال أبو يوسف رحمه الله تعالى فى الركوب لاتقبل شهادتهم بعد ذلك وتقبل فى أكل الطعام وقال محمد رحمه الله تعالى لاتقبل فيهما والفتوى على قول أبى يوسف رحمه الله تعالى لان العادة جرت بذلك فيما بين الناس خصوصا فى الانكحة فانهم يبذلون السكر والجلاب وينثرون الدراهم ولو كان ذلك قدحا فى الشهادة لما فعلوا * رجلان شهدا على مريض صاحب فراش أنه طلق امرأته ثلاثا وقالا أشهدنا بذلك فى صحته وأمرنا بكتمانه فكتمنا لاتقبل شهادتهما لانهما شهدا على أنفسهما بالفسق وعن أبى القاسم الصفار رحمه الله تعالى اذا شهد اثنان على طلاق امرأة أو عتق أمة وقالا كان ذلك عام أول جازت شهادتهما وتأخيرهما لايوهن شهادتهما * قال مولانا رضى الله عنه وينبغى أن يكون ذلك وهنا اذا علما أنه يمسكها امساك الزوجات والاماء لان الدعوى ليست بشرط لهذه الشهادة فاذا أخروها صاروا فسقة * ثلاثة قتلوا رجلا عمدا ثم شهدوا بعد التوبة أن الولى عفا عنا قال الحسن رحمه الله تعالى لاتقبل شهادتهم الا أن يقول اثنان منهم عفا عنا وعن هذا الواحد فى هذا الوجه قال أبو يوسف رحمه الله تعالى أقبل فى حق الواحد وقال الحسن رحمه الله تعالى أقبل فى حق الكل * ثلاثة شهدوا فى حادثة ثم قال أحدهم قبل القضاء أستغفر الله قد (٤٧٠) كذبت فى شهادتى فسمع القاضى ذلك القول ولم يعلم أيهم قال ذلك فسألهم القاضى فقالوا كلنا على شهادتنا قالوا لايقضى القاضى بشهادتهم ويقيمهم من عنده حتى ينظر وافى ذلك فان جاء المدعى باثنين منهم فى اليوم الثانى يشهدان بذلك جازت شهادتهما * رجل شهد ولم يبرح حتى قال أوهمت بعض شهادتى ذكر فى الجامع الصغير ان كان عدلا جازت شهادته فيما بقى وان برح عن مكانه ثم قال أوهمت بعض شهادتى أو غلطت أو نسيت لاتقبل شهادته * قالوا وكذا لو نسى بعض الحدود أو بعض النسب ثم تدارك فى مجلسه جازت شهادته اذا كان عدلا ولا قبل ذلك * هذا اذا كان كلامه الاول شهادة فان لم يكن بان لم يذكر لفظة الشهادة فى كلامه الاول فبرح ثم ذكر بعد ذلك جازت شهادته * وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى فى المنتقى اذا شهد عند القاضى بشهادة ثم جاء بعد يوم وقال شككت فى كذا وكذا منها أو قال غلطت أو نسيت فان كان يعرفه القاضى بالصلاح ولم يكن متهما تقبل شهادته فيما بقى وان كان لايعرفه بالصلاح بطلت شهادته وعن أبى حنيفة رحمه الله تعالى فى المجرد اذا شهد عند القاضى بشهادة ثم زاد فيها قبل أن يقضى القاضى أو بعد ما قضى أو قالا أوهمنا وهما غير متهمين قبل القاضى ذلك منهما ذكره الناطفى فى الواقعات * ولو قال الشاهد تعمدت ولم أغلط ثم بدا لى فرجعت كان ذلك رجوعا عن شهادته والفتوى على ما ذكر فى المجرد عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى فاما تقييد المطلق وتعيين المحتمل يصح من الشهود وان كان ذلك بعد الافتراق ذكر فى الكتاب فى مواضع * رجل ادعى دارا فى يد رجل وأقام شاهدين فشهدا ان الدار له فان القاضى يقضى بالبناء والدار للمدعى فان قالا قبل القضاء ليس البناء له انما هو للمشهود عليه يقبل ذلك منهما ويقضى للمدعى بالساحة دون البناء وان قالا ذلك بعد القضاء كان عليهما قيمة البناء للمقضى عليه لان اسم الدار يتناول البناء تبعا واذا بينا ذلك قبل القضاء كان ذلك بمنزلة تعيين المحتمل * رجلان قالا لاشهادة لفلان عندنا ثم شهدا له ذكر فى المنتقى أنه تجوز شهادتهما * وعن محمد رحمه الله تعالى فى النوادر اذا قال لاشهادة لفلان عندى فى أمر أو قال لاعلم لى به ثم شهد بعد ذلك جازت شهادته * وكذا لو أن رجلين قالا كل شهادة نشهد بها لفلان على فلان فهى زور ثم جاآ وشهدا وقالا لم نتذكر حين قلنا ثم تذكرنا جازت شهادتهما ولو قال المدعى ليس لى على دعواى بهذا الحق بينة ثم جاء ببينة ذكر الناطفى عن محمد رحمه الله تعالى أنها تقبل * وروى ابن شجاع عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى أنها لاتقبل لانه أكذب شهوده * ولو قال ليس لى عند فلان شهادة ثم جاء به فشهد لاتقبل شهادته * وروى الحسن عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى أنها تقبل * وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى فى النوادر رجل جاء بقبالتين على رجل

ومستغلا للعمارة فالافضل أن تبيعه وتتصدق بثمنه على المساكين كذا فى فتاوى قاضيخان * ودون ذلك فى الفضل أن يشترى بثمنها عبيدا فيعتقهم كذا فى الظهيرية * وفى البزازية وقف الضيعة أولى من بيعها والتصدق بثمنها كذا فى البحر الرائق * الميت بعد ما دفن بمدة طويلة أو قليلة لايسع اخراجه من غير عذر ويجوز اخراجه بالعذر والعذر أن يظهر أن الارض مغصوبة أو أخذها الشفيع بالشفعة كذا فى الواقعات الحسامية * رباط كثرت دوابه وعظمت مؤنها هل للقيم أن يبيع شيأ منها وينفق ثمنها فى علفها أو مرمة الرباط فهذا على وجهين ان بلغ سن البعض الى حد لايصلح لما ربطت له فله ذلك وما لا فلا ولكن يمسك فى هذا الرباط مقدار ما يحتاج اليها ويربط ما زاد على ذلك فى أدنى رباط الى هذا الرباط كذا فى الذخيرة * سئل القاضى الامام شمس الائمة محمود الاوزجندى عن مسجد لم يبق له قوم وخرب ما حوله واستغنى الناس عنه هل يجوز جعله مقبرة قال لا وسئل هو أيضا عن المقبرة فى القرى اذا اندرست ولم يبق فيها أثر الموتى لا العظم

مكتوب في احداهما ان لفلان عليه ألف درهم لاشئ له عليه غيره ومكتوب في الاخرى عليه مال آخر لاشئ له عليه غيره ولا وقت ولا تاريخ او كان الوقت واحدا وصاحب المال يدعي جميع ذلك فله المال كله * وفي النوادر لابن رستم رحمه الله تعالى لا يحكم بشئ الا أن يكونا في وقتين مختلفين فيجب الآخر والاول باطل ﴿ومن الشهادة الباطلة الشهادة بالمجهول﴾ رجل غصب جارية فجاء المغصوب منه بشهود فشهدوا أن المدعى عليه غصب جارية له قال في الاصل تقبل الشهادة ويحبس المدعى عليه حتى يجيء بها ويردها على صاحبها فان أحضر المشهود عليه جارية ان اتفق الغاصب والمغصوب منه أن جاريته هذه يقضي بها للمغصوب منه فان أنكر الغاصب أن تكون هذه الجارية جارية للمدعي وادعاها المدعي لا يقضي بها للمدعي ما لم يعد البينة أنها هي التي غصبها منه لان البينة الاولى انما قبلت من غير بيان الصفة والقيمة في حكم الحبس لا في القضاء بالجارية * قال الفقيه أبو بكر الاعمش رحمه الله تعالى تأويل هذه المسئلة اذا شهد الشهود على اقرار الغاصب أنه غصب منه جارية حتى يكون الثابت بشهادتهم اقرار الغاصب والاقرار بالمجهول جائز فيؤمر بالبيان في صورة الاقرار لو جاء بجارية وقال هذه تلك الجارية كان القول قوله * أما لو شهدوا على فعل الغاصب لا تقبل شهادتهم لانهم شهدوا بالمجهول * قال عامة المشايخ رحمهم الله تعالى تقبل الشهادة على فعل الغاصب وان لم يصفوا الجارية ولم يذكروا قيمتها في حكم الحبس لا في القضاء بالجارية لان الغصب انما يكون بعدمن الشهود عادة فلو لم تقبل الشهادة من غير بيان الصفة والقيمة لانفتح باب الظلم فان قال الغاصب ماتت تلك الجارية أو قال بعتها ولا أقدر على ردها ان صدقه المغصوب منه في ذلك وطلب منه القيمة يقضى له بالقيمة وان كذبه يحبس الغاصب حتى يمضي زمان يقع عند القاضي أنه عاجز عن ردها وذكر في الجامع أن الشهادة على الغصب مقبولة وان لم يذكروا قيمته * وذكر في الاصل رجل قال لغيره أودعتك عبدا وأمة وقال المودع ما أودعتني الا الأمة وقد ماتت فأقام المدعي شهودا فشهدوا على أنه أودعه عبدا وأمة ضمن المدعى عليه قيمة العبد بجحوده ايداع العبد ولا يضمن قيمة الامة بهلاكها عند المودع قالوا انما تقبل البينة على الايداع اذا وصفوا العبد والقاضي يعرف مقدار قيمة مثل ذلك الموصوف وان لم يعرف القاضي ذلك سأل المدعي اقامة البينة على مقدار القيمة أما اذا شهدوا أنه أودعه أمة وعبدا ولم يصفوا العبد لا تقبل شهادتهم

ولا غيره هل يجوز زرعها واستغلالها (١) قال لا ولها حكم المقبرة كذا في المحيط * فلو كان فيها حشيش يحش ويرسل الى الدواب ولا ترسل الدواب فيها كذا في البحر الرائق * رجل جعل أرضه مقبرة أو خانا للغلة أو مسكنا سقط الخراج عنه ان كانت خراجية وهو الصحيح هكذا في فتاوى قاضيخان * امرأة جعلت قطعة أرض لها مقبرة وأخرجتها من يدها ودفنت فيها ابنها وتلك القطعة لا تصلح للمقبرة لغلبة الماء عندها فيصيبها فساد فارادت بيعها ان كانت الارض بحال لا يرغب الناس عن دفن الموتى لقلة الفساد ليس لها البيع وان كانت يرغب الناس عن دفن الموتى فيها لكثرة الفساد فلها البيع فاذا باعتها فللمشتري أن يأمرها برفع ابنها عنها كذا في المضمرات ناقلا عن الكبرى * رجل حفر لنفسه قبرا في مقبرة هل يكون لغيره أن يقبر فيه ميته قالوا ان كانت في المقبرة سعة فالمستحب له أن لا يوحش الذي حفر وان لم تكن في المكان سعة كان لغيره أن يدفن ميته وهو

(١) قوله قال لا هذا لا ينافي ما قاله الزيلعي في باب الجنائز من أن الميت اذا بلي وصار ترابا جاز زرعه والبناء عليه اه لان المانع هنا كون المحل موقوفا على الدفن فلا يجوز استعماله في غيره فليتأمل وليحرر اه مصححه

قالوا على قياس مسئلة الغصب ينبغي أن تقبل ويحبس حتى يجيء به كما في الغصب وقال بعضهم لا تقبل الشهادة في فصل الوديعة أصلا وتقبل في فصل الغصب * ووجه قولهم في ذلك أن الغصب يكون بعدمن الشهود عادة فلو لم تقبل شهادتهم من غير بيان الوصف لا يمكنهم أداء الشهادة فتحملت الجهالة لمكان الضرورة ولا ضرورة في الايداع * وذكر في المنتقى شاهدان شهدا على رجل أنه غصب لهذا شاة وأدخلها في غنمه تقبل شهادتهما ويقضى عليه بقيمة الشاة * ولو شهدا أن شاة لهذا دخلت في غنم هذا لا تقبل شهادتهما * شاهدان شهدا على رجل أنه غصب منه ثوبا واختلفا في لونه لا تقبل شهادتهما وانما لا تقبل لا لان بيان اللون شرط لقبول الشهادة على الغصب بل لانهما اذا اختلفا في اللون يختلف المغصوب وانما شهد كل واحد منهما على ثوب آخر * ويجوز أن تقبل الشهادة من غير بيان ولو اختلفا في البيان لا تقبل كما لو شهد شاهدان على محدود ذكرا الحدود الثلاثة وسكتا عن الرابع جازت الشهادة عندنا ولو بينا الحد الرابع واختلفا فيه لا تقبل شهادتهما ونظائر هذا كثيرة * رجلان شهدا أن لهذا الرجل في هذه الدار ألف ذراع فاذا الدار خمسمائة ذراع بطلت شهادتهما لظهور الكذب في شهادتهما وكذا لو شهدا أن لهذا في هذا القراح عشرة أجربة فاذا القراح خمسة أجربة * رجل ادعى عبدا في يد رجل وقال بعتني هذا العبد بألف درهم ونقدتك الثمن فأنكر المدعى عليه البيع وقبض الثمن فشهد للمدعي شاهدان على اقرار البائع بالبيع وقبض الثمن وقالا لا نعرف العبد ولكنه قال بعت عبدي زيدا وشهد شاهدان آخران أن هذا العبد اسمه زيد أو أقر البائع أن اسمه زيد قال لا يتم البيع بهذه الشهادة ويحلف البائع فان حلف رد الثمن لان قبض الثمن ثبت بشهادة الشهود على اقرار البائع بالقبض وان نكل البائع عن اليمين لزمه البيع بنكوله فان شهد شاهدان أن البائع أقر أنه باعه عبده زيدا المولد فنسبوه الى شئ يعرف به من عمل أو صناعة أو حلية أو عيب ووافق ذلك هذا العبد قال هذا والاول في القياس سواء الا أني أستحسن اذا نسبوه الى معروف أن أجيزه وكذلك الامة * رجل ادعى أنه وارث فلان الميت وأقام شاهدين فشهدا أنه وارث فلان الميت لا وارث له سواه فان القاضي يسألهما عن السبب ولا يقضي قبل السؤال لان الوراثة مختلفة لاختلاف أسبابها والقضاء بالمجهول متعذر فان

مات الشاهدان أو غابا قبل أن يسألهما لا يقضى القاضى بشئ * ولو أقام المدعى شاهدين أنه وارثه وأن قاضى بلد كذا فلان بن فلان قضى بأنه وارثه لا وارث له سواه وأشهدنا على قضائه ولا ندرى بأى سبب قضى بوراثته فان هذا القاضى يسأل المدعى عن السبب الذى قضى له القاضى به فان بين سببا قضى له بالميراث لان قضاء القاضى يحمل على الصحة ما أمكن ولا ينقض بالشك فيقضى له بالميراث ولا يقضى بالسبب الذى بين المدعى لان هذا القاضى لا يدرى أن القاضى الاول يقضى بذلك السبب أم لا * رجل ادعى على رجل أنه شج وليه فلانا موضحة عمدا فمات منها فشهد الشهود على الموضحة وقالوا لا ندرى مات أو لم يمت ذكر فى المنتقى أنه تجوز شهادتهما على الموضحة لانهما اتفقا على الموضحة * قال اذا شهد الشهود لرجل بدار فى يد رجل وقالوا نعرف الدار ونقف على حدودها ونذكر حدودها اذا مشينا اليها لكنا لا نعرف أسماء الحدود فاذا انتهينا اليها نبين حدودها ونعرف أنها لهذا المدعى وفى ملكه وفى يد هذا المدعى عليه فان القاضى يقبل ذلك منهما اذا عدلا فيبعث معهما القاضى مع المدعى والمدعى عليه وأمينين له ليقف الشهود على الحدود بحضرتهما فاذا وقفا عليها وقالا هذه حدود الدار التى شهدنا بها لهذا المدعى فهذه تلك الدار وهذه حدودها ثم يرجعون الى القاضى ويشهد الامينان أنهم وقفوا على الدار ويشهدان على أسماء الحدود فحينئذ يقضى القاضى بالدار التى شهد بها الشاهدان بشهادتهما وكذا القرية والحانوت وجميع الضياعات والعقارات * ولو شهدوا أن الدار التى فى بلدة كذا فى محلة بنى فلان تلاصق دار فلان بن فلان الفلانى هى فى يد فلان المدعى عليه هذا لهذا المدعى وفى ملكه لكنا لا نعرف حدودها ولا نقف عليها وقال المدعى للقاضى أنا آتيك بشهود آخرين يعرفون حدود هذه الدار وأتى بشاهدين يشهدان له أن حدودها كذا وكذا اختلف جواب هذه المسئلة فى النسخ * ذكر فى بعضها أن القاضى يقبل ذلك ويحكم بها للمدعى كما فى المسئلة الاولى وذكر فى بعضها أنه لا يقبل ولا يحكم بها للمدعى لان

الشهادة الاولى فى هذه المسئلة ليست بحجة أصلا بدون الشهادة الثانية فكان وجودها وعدمها سواء وكذا القرية والحانوت وجميع العقارات * ثم قال فى الكتاب وهذا كله اذا لم تكن الدار مشهورة فان كانت مشهورة باسم رجل نحو دار عمر بن حارث بالكوفة ودار الزبير بالبصرة وشهد بها الشاهدان لانسان ولم يذكرا الحدود لا تقبل شهادتهما فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وتقبل فى قول صاحبيه رحمهما الله تعالى * والضيعة اذا كانت مشهورة فهى على هذا الخلاف أيضا وأجمعوا أن الرجل اذا كان مشهورا كشهرة أبى حنيفة وابن أبى ليلى رحمهما الله تعالى لا يحتاج فيه الى ذكر الاسم والنسب فان لم يكن العقار مشهورا فشهد الشهود على حدود ثلاثة وقالوا لا نعرف الرابع جازت شهادتهم استحسانا ويقضى بها للمدعى ويجعل الحد الثالث محاذيا للحد الاول فان ذكروا الحدود الاربعة وغلطوا فى الحد الرابع لا تقبل شهادتهم قياسا واستحسانا * ولو شهدوا أن جميع ما فى قرية كذا من الدور والاراضى وغيرهما التى هى معروفة للمدعى هذا ميراث له عن أبيه فلان لا نعرف له وارثا غيره ونحن نعرف الحدود جازت شهادتهما بالطريق الذى قلنا فيما تقدم وان كانا لا يعرفان الحدود لا تقبل شهادتهما * رجلان شهدا على رجل أنه نقض حائط الفلان ان ذكروا حدود الحائط وبينوا الطول والعرض جازت شهادتهم وان لم يذكروا قيمته لان بعد بيان الحدود والطول والعرض يعرف القاضى قيمته بالسؤال من الاهل * قال مولانا رضى الله عنه وعندى لا بد أن يذكروا أنه من المدر أو الخشب ويبينوا موضعه لان الحائط من المدر مع الحائط من الخشب يختلفان اختلافا فاحشا * رجل ادعى مجرى ماء فى أرض رجل وطريقا فى دار رجل ذكر فى بعض الروايات أنه لا يسمع دعواه ولا يقبل الشهادة الا بعد بيان الموضع والطول والعرض وذكر فى الاصل أنه يسمع دعواه ويقبل الشهادة وان لم يبينوا ذلك * رجل له تسعة أولاد أقر فى صحته وجواز اقراره أن لخمسة من أولاده فلان وفلان ذكر أسماءهم فى الصك عليه ألف درهم ثم مات بعد ذلك فطلب خمسة من أولاده ذلك وأنكر سائر الورثة فشهد الشهود على اقراره بذلك فى صحته وقالوا لا نعرف المقر لهم لانهم ما كانوا حضورا عند الاقرار قالوا ان أقر سائر الورثة بأسامى هؤلاء ثبت المال بشهادة الشهود كما لو أقر الرجل لغائب وذكر الاسم والنسب فجاء رجل بذلك الاسم والنسب وادعى المال كان المال له وان جحد سائر الورثة أسماءهم يكلف المدعون اقامة البينة على أنهم يسمون بالاسامى التى ذكر الشهود فان أقاموا البينة ولم يكن فى الورثة سواهم بذلك الاسم يقضى لهم بالمال * رجل ادعى على رجل أنه استهلك عليه دوابه عددا معلوما فشهد له الشهود بذلك قال الفقيه أبو بكر البلخى رحمه الله تعالى ينبغى أن يذكروا

كرجل بسط المصلى فى المسجد أو نزل فى الرباط فجاء آخر فان كانت فى المكان سعة لا يوحش الاول ولو أن الثانى دفن ميته فى هذا القبر قال أبو نصر لا يكره ذلك كذا فى الظهيرية * ميت دفن فى أرض انسان بغير اذن مالكها كان المالك بالخيار ان شاء رضى بذلك وان شاء أمر باخراج الميت وان شاء سوى الارض وزرع فوقها واذا حفر الرجل قبرا فى المقبرة التى يباح له الحفر فدفن فيه غيره ميتا لا ينبش القبر ولكن يضمن قيمة حفره ليكون جمعا بين الحقين كذا فى خزانة المفتين * وهكذا فى المحيط * قوم عمروا أرض موات على شط جيحون وكان السلطان يأخذ العشر منهم وبقرب ذلك رباط فقام متولى الرباط الى السلطان وأطلق السلطان له ذلك العشر هل يكون للمتولى أن يصرف ذلك العشر الى مؤذن يؤذن فى هذا الرباط يستعين بهذا فى طعامه وكسوته وهل يكون للمؤذن أن يأخذ ذلك العشر الذى أباح السلطان قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى لو كان المؤذن محتاجا يطيب له ولا ينبغى له أن يصرف ذلك العشر الى عمارة الرباط وانما يصرف الى الفقراء لا غير ولو صرف الى المحتاجين ثم انهم اتفقوا على عمارة الرباط جاز ويكون ذلك حسنا كذا فى

فتاوى

الذكور والاناث فان لم يذكروا ذلك أخاف أن تبطل الشهادة ولا يقضى بشئ وان بينوا ذلك جازت شهادتهم ولا يحتاجون الى بيان اللون لان المنافع تختلف بالذكورة والانوثة لا باللون * قال مولانا رضى الله عنه ينبغى أن يشترط بيان الجنس كالفرس والحمار والبغل والابل ولا يشترط ذكر الانوثة والذكورة لان الذكر والانثى فى الحيوان جنس واحد وقدمر قبل هذا مسئلة المنتقى اذا شهد الشهود أن المدعى عليه غصب شاة لهذا المدعى وأدخلها فى غنمه جازت شهادتهم وان لم يذكروا الانوثة والذكورة والشاة اسم جنس يتناول الذكر والانثى ولهذا الوكيل انسانا بان يشترى له حمارا أو فرسا صح التوكيل وان لم يذكر الذكورة والانوثة * وشهود السرقة اذا اختلفوا فى الذكورة والانوثة لا تقبل شهادتهم فذلك لا يدل على أنه يشترط بيان الذكورة والانوثة فى دعوى الغصب والاستهلاك * رجل ادعى على ورثة ميت مالا وأحضر شاهدين فشهدا أن المتوفى أخذ من هذا المدعى منديلا فيه دراهم ولم يعلما كم وزن الدراهم قالوا ان علم الشاهدان أنه كان فى الصرة دراهم حزروها ثم يشهدان بعقدار ما يتيقن عندهم فيها من الدراهم قالوا وينبغى أن يعلموا بجودتها لاحتمال أنها تكون مموهة فاذا علموا ذلك جازت شهادتهم * رجل جاء الى رجل فساومه ثوبا ودفع الى البائع دراهم وأخذ الثوب وافترقا من غير أن يعقدا بيعا بلسانهما جاز ذلك فان وقعت الخصومة بينهما بعد ذلك ومست الحاجة الى الشهادة قالوا ينبغى للشاهدين أن يشهدا أنه دفع اليه دراهم وقبض منه الثوب ولا يشهدان على البيع الا اذا كان بينهما مقدمات يعلم الشهود أن الاخذ والاعطاء كان على وجه البيع والقاضى الذى وقعت عنده الخصومة يعتقد جواز البيع بالتعاطى * رجل ادعى دارا أنه ورثها من أبيه ورجل آخر ادعى أنه اشتراها من المتوفى فى ذلك فجاء مدعى الشراء بالشهود فشهدوا أن الميت باعها منه ولم يقولوا باعها منه وهو يملكها قالوا ان كانت الدار فى يد مدعى الشراء أو مدعى الميراث فالشهادة جائزة لان الشهادة على مجرد البيع انما لا تقبل اذا لم تكن الدار فى يد المشترى أو فى يد الوارث (٤٧٣) أما اذا كانت فى يدى المشترى أو فى يد الوارث كانت الشهادة على البيع بمنزلة الشهادة على البيع والتسليم أو الشهادة على البيع والقبض وثمة لا يحتاج الى ذكر ملك البائع ولان مدعى الميراث والشراء من الميت كل واحد منهما يقر بملك الميت فلا حاجة الى ذكر ملك الميت كما لو شهدوا أن الميت أقر أنها للمدعى

(٦٠ - فتاوى ثاني)

* نهر فى أرض رجل ادعى رجل أنه له حق الشرب من هذا النهر وأحضر شهودا فشهدوا أن المدعى كان يجرى فيه الماء لا تقبل شهادتهم الا اذا شهدوا أن له فيه مجرى الماء أو حقا ثابتا فى ذلك ولو أقر المدعى عليه فقال للمدعى كنت تجرى فيه الماء وأنت غاصب وليس لك فيه مجرى الماء وصل ذلك أم فصل يصير مقرا له باليد ولا تقبل منه دعوى الغصب الا ببينة

﴿فصل ومن الشهادة الباطلة شهادة الانسان على فعل نفسه﴾ اذا شهد القاسمان فيما اقتسما جازت شهادتهما فى قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى لا تقبل شهادتهما وصورة ذلك اذا اقتسما الدار بين الوارثين ثم شهدا أن هذا النصف لهذا الوارث وهذا النصف لهذا الوارث الآخر كذا وقع ذلك فى قسمتهما وانما تقبل الشهادة فى قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى لان الملك لا يثبت بقسمتهما ما لم يتراضيا على ذلك أو يستعملا القرعة * رجلان شهدا أن فلانا أمرنا أن نبلغ فلانا أن فلانا وكله أن يبيع عبده فأعلمناه قال أبو يوسف رحمه الله تعالى تجوز شهادتهما ولو قالا نشهد أن زوج هذه المرأة قال لنا خيرا امرأتى فلانة فخيرناها فاختارت نفسها لا تقبل شهادتهما * ولو شهدا على رجل بمال قبضه من رجل ثم أنكر قبضه فقالا نحن وزناه عليه ان كان رب المال حاضرا عند الوزن جازت شهادتهما وان لم يكن حاضرا لا تجوز * وفى بعض الروايات لا تجوز شهادة الذى كال فى المكيل وشهادة الذى ذرع فى المذروع * رجل ادعى دارا فى يد رجل فشهد له شاهدان بها وأن المدعى استأجرنا على بنائها وغير ذلك مما لا يجب عليهما الضمان فى ذلك جازت شهادتهما * وان قالا استأجرنا على هدمها فهدمناها لا تقبل شهادتهما بالملك للمدعى ويضمنان قيمة البناء للمدعى عليه * وذكر فى طلاق الاصل لو شهدا أن فلانا قال لامرأته أنت طالق ان كلمت فلانا وفلانا لانفسهما فشهدا أنها قد كلمتهما أو شهدا أنه قال لهما يوم تكلمان امرأتى فلانة فهى طالق وأنها قد كلمتاها كانت شهادتهما باطلة * وكذا لو شهدا على رجل أنه قال لعبده فلان ان كلمت الشاهدين فأنت حر وأنه قد كلمهما والمولى يجحد أو شهدا أنه قال للشاهدين ان كلمتما عبدى فهو حر وأنهما قد كلماه فشهادتهما باطلة * ولو شهدا أنه قال لعبده ان

فتاوى قاضيخان * وكذلك من عليه الزكاة لو أراد صرفها الى بناء المسجد أو القنطرة لا يجوز فان أراد الحيلة فالحيلة أن يتصدق به المتولى على الفقراء ثم الفقراء يدفعونه الى المتولى ثم المتولى يصرف الى ذلك كذا فى الذخيرة * رباط فيه ثمار أيجوز للنازلين فيها أن يتناولوا منها فهذا على وجهين اما أن كانت ثمار الاقمة لها نحو التوت وما شاكل ذلك أو ثمار الهاقمة ففى الوجه الاول لا بأس وفى الوجه الثانى الاحتراز عن ذلك أحوط لدينه لانه يحتمل أنه جعل ذلك وقفا للفقراء دون النازلين وهذا اذا لم يعلم أما اذا علم أنها وقف على الفقراء لا يحل لغير الفقراء أن يتناول منها كذا فى الواقعات الحسامية * وفى فتاوى أبى الليث رحمه الله تعالى رجل دفع الى خادم دار عمران وهى دار يسكنها الفقراء دراهم وأمره أن يشترى بها خبزا ولحما وينفق على المقيمين فيها فلم يحتج الخادم ذلك اليوم الى الخبز واللحم وقد كان اشترى قبل ذلك الخبز واللحم بالنسيئة فقضى ذلك الدين بهذه الدراهم ضمن كذا فى المحيط * ﴿والمسائل التى تعود الى الاشجار التى فى المقبرة وأراضى الوقف وغير ذلك﴾ مقبرة عليها أشجار عظيمة فهذا على وجهين اما أن كانت الاشجار نابتة قبل اتخاذ الارض مقبرة أو نبتت بعد

دخلت دارهذين الشاهدين فأنت حر وأنه قد دخل دارهما فشهادتهما جائزة * ولو حلف أن لا يقرضهما شيأ فشهدا أنه قد أقرضهما جازت شهادتهما * ولو شهدا أنه حلف بعتق مماليكه أن لا يستقرض شيأ أبدا فشهدا أنهما قد أقرضاه لا تجوز شهادتهما ولا يعتق العبد * ولو شهدا أنه حلف أن لا يستقرض شيأ أبدا وانه قد طلب منهما أن يقرضاه ولم يقرضاه جازت شهادتهما * ولو حلف أن لا يهدم دارهذين أو لا يقطع يدهما فشهدا أنه فعل ذلك بهما لم تجز شهادتهما * وذكر في طلاق الاصل لو شهدا على رجل أنه أمرهما أن يزوجاه فلانة وانهما قد فعلا ذلك جازت شهادتهما * رجل قال ان دخل داري أحد فامرأته طالق فشهد ثلاثة أنهم دخلوا داره قال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان قالوا دخلنا جميعا لا تقبل شهادتهم وان قالوا دخلنا ودخل هذا معنا جازت شهادتهم * وسئل ابن أبي يوسف رحمه الله تعالى عن هذه المسئلة فقال اذا شهد أربعة أو ثلاثة انا قد دخلنا جميعا تقبل شهادتهم وان كانا اثنين لا تقبل فقال له الحسن بن زياد رحمه الله تعالى أصبت وخالفت أباك * رجلان شهدا على رجل أنه قال لهما ان مسست جسدكما فعبدي حر فشهدا أنه قد مس جسدهما قال محمد رحمه الله تعالى لا تقبل شهادتهما * ولو شهدا أنه قال ان مسست ثيابكما فعبدي حر فشهدا أنه قد مس ثيابهما جازت شهادتهما قالوا اذا أراد الشهود في هذه المسائل أن يشهدوا بالعتق فطريقهم أن يشهدوا بالعتق لا غير * وكذلك رجل له شهادة على كتاب وصية ميت وله فيه وصية قال الفقيه أبو بكر البلخي رحمه الله تعالى ينبغي أن يقول أشهد على جميع ما في هذا الكتاب الا هذا ويضع يده على ما أوصى له * وعن أبي القاسم رحمه الله تعالى اذا ادعت امرأة على ورثة الزوج مهرها فأنكر الورثة نكاحها وكان الشاهد تولى تزويجها قال يشهد على النكاح ولا يذكر العقد عن نفسه * رجلان شهدا على رجل أنه قال ان كلمت أباكما فعبدي حر وانه قد كلم أباهما قال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان كان الاب مقرا أنه قد كلمه فالشهادة باطلة وكذا لو كان الاب غائبا أو ميتا وان كان الاب حاضرا منكرا جازت الشهادة وكذا لو كانت اليمين على ضربه * ولو شهدا أنه قال عبدي حر ان ضربتكما فشهد شاهدان سواهما أنه قد ضربهما لم تجز شهادتهما وكذا ان أقر المشهود عليه بضربهما وأنكر اليمين * رجل عليه ألف درهم لرجل فوزن الغريم ألفا ووضعها بين يدي الطالب وقال خذها قد أوفيتك فقال الطالب لرجل آخر ناولني هذه الدراهم فناوله ثم شهد على المقضي أنه هو الذي دفع اليه ألف درهم جازت شهادته * رجلان شهدا على رجل أنه قال لهما ولرجل آخر أيكم طلق امرأتي فهو جائز أو قال أمرها في أيديكم فأيكم طلقها فهو جائز والزوج يجحد ذلك لم تجز شهادتهما * ولو أقر الزوج بالامر وشهد اثنان على طلاق الثالث لم تجز شهادتهما من قبل أنهم شركاء في الوكالة فاذا اشتركوا في الوكالة لا تقبل شهادة بعضهم على البعض له ولا عليه * قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى في الكيالين شهدا أن هذا باع من هذا كر حنطة وكلناه نحن للمشتري بأمر البائع فشهادتهما باطلة * رجلان اشتريا من رجل ثوبا ونقداه الثمن أو لم ينقداه حتى شهدا أن البائع أقر أن هذا الثوب لهذا المدعي أمرني ببيعه والمدعي يصدقه قال محمد رحمه الله تعالى لا تقبل شهادتهما * محضر ضاع من ديوان القاضي وفيه شهادة الشهود بحق والقاضي لا يذكر ذلك فشهد عنده كاتباه أن شهود هذا شهدوا بكذا لا ينبغي للقاضي أن يقضي بشهادتهما * ولو ضاع سجل من ديوان القاضي فشهد كاتباه عنده ان هذا أقر عندك لهذا بكذا فان القاضي يقبل ذلك وكذا لو ضاع اقرار رجل فشهد عند القاضي كاتباه ان هذا أقر عندك لهذا بكذا وقد سمعناه فان القاضي يقبل ذلك لان في مسئلة المحضر شهد الكاتبان على شهادة الشهود فالشهادة على الشهادة باطلة لا تقبل بدون التحميل ولم يوجد وفي مسئلة السجل والاقرار شهدوا على حق محكوم به أو على اقرار الخصم فجازت شهادتهم * ذمي مات فشهد عشرة من النصارى أنه أسلم لا يصلى عليه بشهادتهم وكذا لو شهد فساق من المسلمين ولو كان لهذا الميت ولي مسلم وبقية أوليائه كفار من أهل دينه فادعى الولي المسلم انه أسلم وانه أوصى اليه وأراد أن يأخذ ميراثه وشهد اثنان من أهل الكفر بذلك يأخذ الولي المسلم ميراثه بشهادتهما لان شهادتهما على اسلامه في حكم الميراث قامت على أوليائه الكفار وشهادة بعضهم على البعض حجة ويصلى عليه بشهادة الولي المسلم ان كان عدلا ولو لم يشهد على اسلامه غير الولي يصلى عليه بقول وليه المسلم ولا يكون له الميراث * ولو شهد رجل وامرأتان من أهل الاسلام أنه أسلم وهو يجحد يجبره الامام على الاسلام ويحبسه ولا يقتله لان نفسا ما لا تقتل بشهادة النساء * ولو شهد عليه ذميان أنه أسلم فشهادتهما باطلة لانه مرتد في زعمهما وشهادة الذمي على المرتد باطلة وكذا العبدان والمحدودان في

اتخاذ الارض مقبرة ففي الوجه الاول المسألة على قسمين اما أن كانت الارض مملوكة لها مالك أو كانت مواتا لا مالك لها واتخذها أهل القرية مقبرة ففي القسم الاول الاشجار بأصلها على ملك رب الارض يصنع بالاشجار وأصلها ما شاء وفي القسم الثاني الاشجار بأصلها على حالها القديم وفي الوجه الثاني المسألة على قسمين اما أن علم لها غارس أو لم يعلم ففي القسم الاول كانت للغارس وفي القسم الثاني الحكم في ذلك الى القاضي ان رأى بيعها وصرف ثمنها الى عمارة المقبرة فله ذلك كذا في الواقعات الحسامية * واذا غرس شجرا في المسجد فالشجر للمسجد واذا غرس شجرا في أرض موقوفة على الرباط ينظر ان كان الغارس ولي تعاهد هذه الارض الموقوفة على الرباط فالشجر للوقف وان لم يول ذلك فالشجر له وله قلعها واذا غرس شجرا في طريق العامة فالحكم أن الشجر للغارس واذا غرس شجرا على شط نهر العامة أو على شط حوض القرية فهو للغارس كذا في الظهيرية * ولو قطعها فنبتت من عروقها أشجار فهي للغارس كذا في فتح القدير * أشجار على حافتي النهر في الشارع اختصم فيها الشربة ولم يعرف الغارس وهذا النهر يجري أمام باب رجل في الشارع

القذف * ولو شهد على نصرانى أربعة من النصارى أنه زنى بأمة مسلمة فان شهدوا أنه استكرهها حد الرجل وان قالوا طاوعته درئ الحد عنهما ويعزر الشهود لحق الامة المسلمة لان فى الوجه الاول لم يشهدوا عليها بالحد فبقيت شهادتهم شهادة على الذمى فتقبل وفى الوجه الثانى شهدوا على المسلمة بالحد فبطلت شهادتهم فى حقها واذا بطلت فى جانب المرأة بطلت فى جانب الرجل وانما يعزر الشهود لانهم قذفوا الامة ولعدم احصان المقذوف لم يجب الحد على الشهود فيجب التعزير * وكيل فى مجلس القضاء اذا ادعى لموكله بحضرة موكله أن لموكله على هذا كذا وقال المدعى عليه قد قضيته فأنكر موكل المدعى القضاء فشهد هذا الوكيل مع رجل آخر أنه قد قضاه قالوا لا تقبل شهادة الوكيل لانه ادعى المال عليه بحكم الوكالة فاذا شهد فى المجلس على قضاء الدين كان متناقضا فلم تقبل شهادته وفرقوا بين هذا وبين المسئلة المذكورة فى الكتاب * رجل ادعى على رجل مالا أنه أقرضه فجحد المدعى عليه المال فأقام المدعى شاهدين فشهد أحدهما أنه أقرضه وشهد الآخر أنه أقرضه ثم قضاه فانه يقضى بالقرض بشهادتهما وشهادة الذى شهد بالقرض والقضاء لم تبطل شهادته بالقرض * ووجه الفرق فى ذلك أن شاهد القرض والقضاء لم يشهد بقيام الدين للحال وانما شهد بالقرض فلم يكن متناقضا أما فى مسئلتنا وكيل المدعى ادعى عليه المال للحال فاذا شهد على القضاء كانت شهادته على القضاء مبطلة دعواه الدين بحكم الوكالة * امرأة وكلت رجلا ليطلب مهرها من الزوج فادعى الزوج الخلع فشهد الوكيل مع آخر على أنها اختلعت على كذا لا تقبل شهادة الوكيل كما فى مسئلة دعوى الوكيل وهذا نظير ما ذكر فى الكتاب * رجلان شهدا لرجل على رجل بعبد فى يده فأقام المشهود عليه البينة أن الشاهد ادعاه قبل هذا بطلت شهادته لمكان التناقض والله أعلم

* (باب من الشهادة التى يكذب المدعى شاهده فى بعض ما شهد له) * فى الباب فصول أربعة * فصل فى الشهادة التى تخالف الدعوى الشهادة وفصل فى تكذيب الشهود المدعى وفصل فى اختلاف الشاهدين وفصل (٤٧٥) فى تعارض البينتين على الموت فى وقتين مختلفين * أما الفصل الاول فهو فصل الشهادة التى تخالف الدعوى * الاصل فيه أن الشهادة على حق العبد اذا خالفت الدعوى بطلت لان الدعوى شرط لهذه الشهادة وفيما خالفت لم توجد الدعوى فتبطل ضرورة وتكذيب الشاهد فى بعض ما شهد له يمنع الشهادة لما قلنا * والاصل فى تعارض البينتين أن القاضى اذا تيقن بكذب أحد الفريقين لا يقضى وعند التعارض ليس أحد الفريقين فى تعينه للكذب أولى من الآخر فلا يقضى بشهادتهم ﴿جئنا الى المسائل﴾ أما الشهادة اذا خالفت الدعوى فهو على وجوه اما أن كان المدعى به دينا أو ملكا أو عقدا * فان كان دينا فشهدوا بأقل مما ادعاه المدعى نحو ما اذا ادعى ألفا وخمسمائة فشهدوا بخمسمائة يقضى بخمسمائة من غير دعوى التوفيق وكذا لو ادعى ألفا فشهدوا بخمسمائة * ولو ادعى ألفا فشهد أحدهما بألف والآخر بخمسمائة لا يقضى بشئ فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى لان عنده اتفاق الشاهدين على المشهود به شرط ولم يوجد بخلاف ما تقدم لان ثمة اتفق الشاهدان على خمسمائة والموافقة بين الدعوى والشهادة لفظا ليس بشرط عنده فتقبل شهادتهما على خمسمائة بغير توفيق * ولو ادعى خمسة عشر فشهد أحدهما بخمسة عشر والآخر بعشرة لا يقضى بشئ عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى لان خمسة عشر كلمة واحدة تذكر بغير حرف العطف وهى غير العشرة فلم يتفقا على شئ فلا تقبل بخلاف ما لو ادعى ألفا وخمسمائة فشهد أحدهما بألف والآخر بألف وخمسمائة فانه يقضى بالالف لان ألفا وخمسمائة تذكر بحرف العطف فكانت الالف مذكورة فى شهادتهما فيقضى بما اتفقا عليه * وان ادعى ألفى درهم فشهد أحدهما بألف والآخر بألفين لم تقبل شهادتهما فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى لان الالف غير الالفين فلم يتفقا على شئ وأما اذا كان المشهود به أكثر مما ادعاه المدعى نحو ما اذا ادعى ألفا فشهدا بألف وخمسمائة أو شهدا بألفى درهم لا تقبل شهادتهما بغير توفيق لانه كذب الشهود بالزيادة فان وفق فقال كان لى عليه ألف وخمسمائة الا أنى أبرأته عن خمسمائة أو قال استوفيت منه خمسمائة ولم يعلم به الشهود تقبل شهادتهم حينئذ لانه وفق بين الدعوى والشهادة بأمر محتمل وكذلك فى الالف والالفين ولا يحتاج الى اثبات التوفيق بالبينة لان الشئ انما يحتاج الى اثباته بالبينة اذا كان شيأ لا يتم به ولا ينفرد باثباته كما لو ادعى الملك بالشراء فشهد الشهود بالهبة فان ثمة يحتاج الى اثباته بالبينة أما الابراء يتم به وحده فلو أقر بالاستيفاء يصح اقراره ولا يحتاج الى اثباته بالبينة لكنه لا بد من دعوى التوفيق ههنا استحسانا والقياس أن التوفيق اذا كان ممكنا يحمل عليه وان لم يدع التوفيق تصحيحا للشهادة

قالوا ان كان موضع الاشجار ملكا للشربة فنابت فى ملكهم ولم يعرف غارسه يكون لهم وان لم تكن أرض الاشجار ملكا للشربة بل هى للعامة وللشربة فيها حق تسييل الماء ان علم أن صاحب الدار حين اشترى الدار كانت هذه الاشجار فى هذا الموضع فان الاشجار لا تكون لصاحب الدار وان لم يعلم ذلك كانت الاشجار له كذا فى فتاوى قاضيخان * قال الصدر الشهيد فى واقعاته يجب أن يكون هذا المجرى فى فناء داره كذا فى المحيط * وقف شجرة ينتفع بأوراقها أو بأثمارها أو بأصلها فالوقف جائز ثم اذا جاز لا يقطع أصلها الا اذا كان لا ينتفع الا بأصلها بأن فسدت أغصانها أو كانت فى الاصل لا ينتفع الا بأصلها فيقطعها أيضا ويتصدق واذا كان ينتفع بثمارها أو بأوراقها لا تقطع كذا فى المضمرات * وكذلك لو وقف شجرة بأصلها على مسجد فيبست أو يبس بعضها يقطع اليابس ويترك الباقى كذا فى محيط السرخسى * أراض موقوفة على الفقراء استأجرها من المتولى رجل وطرح فيها السرقين وغرس الاشجار ثم مات المستأجر فهذه الاشجار ميراث للورثة ويؤخذون بقلعها فلو أراد الورثة أن يرجعوا فى الوقف بما زاد السرقين فى الاراضى ليس لهم

وصيانة لكلامه * وجه الاستحسان أن المخالفة بين الدعوى والشهادة ثابتة صورة فان كان التوفيق مرادا تزول المخالفة وان لم يكن التوفيق مرادا لا تزول فلا تزول بالشك فاذا ادعى التوفيق ثبت التوفيق فزالت المخالفة وذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله تعالى أن محمدا رحمه الله تعالى شرط فى بعض المواضع دعوى التوفيق ولم يشرط فى البعض وذلك محمول على ما اذا ادعى التوفيق وذلك جواب القياس فلا بد من دعوى التوفيق ولو قال المدعى ما كان لى عليه الا ألف درهم قط لا تقبل شهادتهما * ولو ادعى خمسمائة فشهد له الشهود بألف فقال الطالب انما لى عليه خمسمائة وقد كانت ألفا فقبضت منها خمسمائة وصل الكلام أو فصل فشهادتهما بالخمسمائة جائزة ولو قال لم يكن لى عليه الا خمسمائة بطلت شهادتهما * رجلان شهدا لرجل على رجل آخر بقرض ألف درهم فشهد أحدهما أنه قد قضاها ذكر فى الجامع الصغير أنه تجوز شهادتهما على القرض وذكر الطحاوى عن أبى يوسف رحمه الله تعالى أنه لا يثبت القرض أيضا * وذكر فى المنتقى رجلان شهدا أن لهذا على هذا ألف درهم قد اقتضى منها مائة وقال الطالب لم أقبض منه شيأ قال أبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله تعالى يقضى بالالف ويجعل مقتضيا للمائة * وذكر فى العيون رجلان شهدا على رجل بألف درهم وقالا قد قضاه خمسمائة وقال الطالب لى عليه ألف ما قضانى شيأ أو قال صدقا فى الشهادة على الدين وأوهما فى القضاء أو قال شهدا لى بألف بحق وخمسمائة بباطل أو بزور قال ان عدلا جاز الا فى قوله شهدا بباطل أو بزور * وقال زفر رحمه الله تعالى لا تجوز شهادتهما فى الوجوه كلها وعلى هذا الخلاف اذا شهدا للمدعى بألف وشهدا أن للمدعى عليه على المدعى مائة دينار والمدعى ينكر الدنانير هذا اذا كان المدعى به دينا فان كان المدعى به ملكا وشهدوا بأقل مما ادعى نحو ما اذا ادعى كل الدار فشهدوا له بنصف الدار جازت شهادتهم ويقضى له بالنصف من غير توفيق لما قلنا فى الدين * وكذا لو ادعى دارا فى يد رجل أنها له وشهد الشهود أنه اشتراها من الذى (٤٧٦) فى يديه جازت شهادتهم لانه لما ادعى ملكا مطلقا فقد ادعى الملك فى الحال وفيما مضى والشهود اذا شهدوا بالشراء فقد شهدوا له بالملك فى الحال فكانت شهادتهم بأقل مما ادعى وما شهدوا به يصلح بيانا لما ادعاه المدعى فانه لو قال ملكى لانى اشتريتها من ذى اليد يصح ويكون آخر كلامه بيانا للاول بخلاف ما اذا ادعى أولا النتاج وشهد الشهود أنها له اشتراها من ذى اليد لا تقبل شهادتهم الا أن يوفق فيقول نتجت فى ملكى الا أنى بعتها منه ثم اشتريتها منه فان لم يدع التوفيق على هذا الوجه لا تقبل شهادتهم لان دعوى للعامة النتاج على ذى اليد لا يحتمل دعوى ملك حادث من جهته فانه لو قال هذه الدابة ملكى بالنتاج من جهة ذى اليد لا يصح كلامه فلا يمكن أن يجعل آخر كلامه بيانا للاول فلا تقبل الشهادة بدون التوفيق * ولو ادعى أنه له ورثه من أبيه وجاء بالشهود فشهدوا أنه له ولاخيه الغائب ميراث عن أبيه جازت شهادتهم لانهم شهدوا له بأقل مما ادعاه * هذا اذا شهدوا بالملك بأقل مما ادعى وان شهدوا بأكثر نحو أن يدعى دارا فى يد رجل أنها له اشتراها من فلان غير ذى اليد وهو يملكها فجحد المدعى عليه فجاء المدعى بشهود فشهدوا أنها له لا تقبل شهادتهم لان المدعى ادعى ملكا حادثا لا يظهر فى حق الزوائد والشهود شهدوا بملك مطلق والملك المطلق يظهر فى حق الزوائد وفى حق رجوع الباعة بعضهم على بعض فصار كأنهم شهدوا له بالزوائد نصا فلا تقبل شهادتهم وأشار محمد رحمه الله تعالى فى الكتاب الى معنى آخر فقال المدعى أقر بالملك لمن ادعى الشراء منه ثم ادعى الانتقال الى نفسه بالشراء ولم يثبت الانتقال لانهم لم يشهدوا بالانتقال فلا تقبل شهادتهم * وكذا لو ادعى أنها داره ورثها من أبيه والشهود شهدوا أنها داره لا تقبل شهادتهم * وكذا لو ادعى أن الدار له الا هذا البيت فشهدوا أن جميع الدار له لا تقبل شهادتهم الا أن فى هذه الصورة اذا وفق فقال كان كل الدار لى الا أنى بعت هذا البيت منه ولم يعلم به الشهود تقبل شهادتهم ولا يحتاج الى اثبات التوفيق بالبينة لانه أقر على نفسه بزوال البيت عن ملكه وعلى جواب القياس يحمل على التوفيق وان لم يدع * ولو ادعى دارا فى يد رجل أنها له منذ سنة فشهد الشهود أنها له منذ عشرين سنة بطلت شهادتهم فلو ادعى المدعى أنها له منذ عشرين سنة والشهود شهدوا أنها له منذ سنة جازت شهادتهم * أما اذا كان المدعى به عقدا أو شيأ من أسباب الملك * رجل ادعى دارا فى يد رجل أنها له اشتراها من فلان غير ذى اليد فجاء بشاهدين فشهدا أن فلانا ذلك وهبها له وقبضها وهو يملكها لا تقبل هذه الشهادة حتى يوفق فيقول اشتريتها منه فجحدنى ثم وهبها لى بعد ذلك وأقام البينة على ذلك قبلت شهادتهم ولا تقبل قبل التوفيق لوجود المخالفة صورة ومعنى * أما الصورة فظاهر وأما المعنى فلان الملك

ذلك كذا فى الذخيرة * رجل غرس شجرا فى الشارع فمات الغارس وترك ابنين فجعل أحدهما حصته للمسجد لا تكون للمسجد كذا فى الواقعات الحسامية * رجل غرس أشجارا له فى ضيعته وقال لامرأته فى صحته اذا مت فبيعى هذه الاشجار واصرفى ثمنها فى كفنى وثمن الخبز للفقراء وثمن الدهن لسراج المسجد الذى فى كذا ثم مات وترك امرأته هذه وورثة كبارا فاشترى الورثة الكفن من الميراث وجهزوه تباع الاشجار ويحط من ثمن الاشجار مقدار الكفن وتصرف المرأة الباقى الى الخبز ودهن السراج كذا فى المحيط * رجل وقف ضيعته على جهة معلومة أو على قوم معلومين ثم ان الواقف غرس فيها شجرا قالوا ان غرس من غلة الوقف أو من مال نفسه لكن ذكر أنه غرس للوقف يكون للوقف وان لم يذكر شيأ وقد غرس من مال نفسه يكون له وورثته بعده ولا يكون وقفا كذا فى فتاوى قاضيخان * سئل نجم الدين فى مقبرة فيها أشجار هل يجوز صرفها الى عمارة المسجد قال نعم ان لم تكن وقفا على وجه آخر قيل له فان تداعت حيطان المقبرة الى الخراب يصرف اليها أو الى المسجد قال الى ما هى وقف عليه ان عرف وان لم يكن للمسجد متول ولا للمقبرة فليس

الحاصل بالهبة غير الملك المستفاد بالشراء لأن الهبة تفيد الملك بغير عوض ولا يكون فيه خيار الرؤية والعيب ولا يكون لازما ولا يكون فيه ضمان الرجوع عند الاستحقاق والشراء يثبت جميع ذلك والتوفيق وان كان محتملا الا أن هذا النوع من التوفيق لا يثبت من غير دعوى لانه يحتاج الى نقض الذي ادعاه أولا والى اثبات عقد شهد به الشهود فيكون في الحمل على هذا الوجه انشاء الخصومة والقاضي نصب لقطع الخصومات لا لانشائها وهذا النوع من التوفيق كما لا يثبت بدون الدعوى لا يثبت بمجرد الدعوى وانما يثبت اذا أعاد البينة على التوفيق بخلاف ما تقدم لان ههنا أقر بالملك لغيره ثم ادعى الهبة ودعوى الهبة دعوى على الغير وليس باقرار على نفسه والدعوى لا تثبت الا بالبينة بخلاف الابراء ونحو ذلك لان ذلك اقرار على نفسه وشهادة الشهود على الهبة قبل التوفيق كانت قبل الدعوى فلا تعتبر * وحكي عن الشيخ الامام أبي القاسم الصفار رحمه الله تعالى أنه قال ما لم يأت ببينة أنه كان اشتراها من فلان ثم جحد فلان الشراء ثم وهبها منه وقبضها المدعي لا تقبل ومشايخنا رحمهم الله تعالى أنكروا ذلك وقالوا لو وجد بينة على الشراء لا يحتاج الى دعوى الهبة لكن لا بد أن يقيم البينة على الهبة والقبض بعد الشراء كما لو ادعى الهبة في وقت قبل الشراء لا تقبل لانه في التوفيق ادعى الهبة بعد ما جحد الشراء فاذا أقام البينة على هبة في وقت قبل الشراء كان متناقضا * وان ادعى دارا في يد رجل أنها كانت لابيه فلان مات وتركها ميراثا له منذ سنة فجحد المدعى عليه فجاء المدعي بشهود فشهدوا أنه اشتراها من الذي في يده منذ سنتين وادعى المدعي ذلك لا تقبل هذه الشهادة الا أن وفق فيقول اشتريتها من ذي اليد منذ سنتين كما شهدوا ثم بعتها من أبي ثم مات أبي فورثتها منه فاذا وفق على هذا الوجه وشهد الشهود بذلك يقضى له ولا يثبت هذا التوفيق ما لم يشهد الشهود بالبيع من أبيه لان دعوى البيع من أبيه دعوى على الاب فلا يثبت الا ببينة * وكذا لو ادعى الارث أولا فشهد الشهود بالهبة أو الصدقة مكان الشراء لا تقبل ما لم يوفق * عبد في يد رجل ادعى رجل أن الذي في يده تصدق به عليه منذ سنة وقبضه وجحد الذي في يده فجاء المدعي بشهود فشهدوا وأنه اشتراه من ذي اليد منذ سنتين لا تقبل الا أن يوفق فيقول اشتريته منه منذ سنتين ثم بعته منه ثم تصدق به علي منذ سنة فاذا وفق على هذا الوجه فشهد الشهود على البيع منه ثم بالصدقة يقضى له * ولو ادعى أولا الشراء من ذي اليد منذ سنة فشهد الشهود بالصدقة منذ سنتين وادعى المدعي ذلك لا تقبل الا أن يوفق فيقول تصدق به علي منذ سنتين وقبضته ثم بعته منه منذ سنة ثم اشتريته وشهد الشهود له بذلك * ولو ادعى الصدقة منذ سنة فشهد الشهود أنه اشتراه منه منذ شهر لا تقبل الا أن يوفق فيقول تصدق به علي منذ سنة وقبضته ثم وصل اليه بسبب من الاسباب وجحد الصدقة فاشتريته منه منذ شهر فاذا وفق على هذا الوجه وأثبت بالبينة قبلت بينته * ولو ادعى ميراثا عن أبيه منذ سنة وشهد الشهود أنه اشتراه من ذي اليد بعد ما قام من عند القاضي لا تقبل فان وفق فقال جحدني الميراث واشتريته منه الآن قبلت بينته لكن اذا أعاد البينة على ذلك لان الشراء من ذي اليد دعوى على ذي اليد فلا يثبت بدون البينة والشهادة الاولى قامت قبل الدعوى فلا تعتبر * ولو ادعى أمة في يد رجل وقال اشتريتها منه بعبدي هذا منذ شهر فجحد البائع ذلك وجاء المدعي بشهود فشهدوا أنه اشتراها منه بألف منذ قام من عند القاضي لا تقبل لمكان المخالفة الا أن يقول اشتريتها بالعبد منذ شهر ثم جحدني فاشتريتها منه بألف درهم بعد ذلك فاذا وفق على هذا الوجه وأعاد البينة على الشراء بألف يقبل ذلك * ولو ادعى أولا أنه اشتراها منه بالعبد منذ شهر ثم جاء بشهود فشهدوا أنه اشتراها منه منذ سنة أو قبل ذلك لا تقبل لمكان التناقض الا أن يوفق فيقول اشتريتها منه منذ سنة كما شهد به الشهود ثم بعتها منه ثم اشتريتها منذ شهر فاذا وفق على هذا الوجه وشهد الشهود بالبيع والشراء بعد ذلك يصح التوفيق ويقضى له * ولو ادعى دارا في يد رجل أنها له فجاء بشاهدين فشهد أحدهما أنها داره ورثها عن أبيه وشهد الآخر أنه ورثها عن أمه فالشهادة باطلة لانه لا وجه للتوفيق بين الشهادتين * وكذا لو شهد أحدهما أنه اشتراها من فلان وهو يملكها وشهد الآخر أن فلانا آخر وهبها منه وهو قبضها * ولا يقال اذا اختلف الشاهدان في سبب الملك فقد اتفقا على الملك له فوجب أن يقضى له بالملك كما لو قال لفلان علي ألف من قرض فقال المقر له لا بل من ثمن بيع يقضى له بالالف واختلاف السبب لا يضره وكذا لو شهد أنه أقر أنه كفل للمدعي بألف درهم عن فلان فقال الطالب قد أقر بذلك لكن الكفالة كانت عن فلان آخر كان للمدعي أن يأخذ بالمال وكذا لو شهد له بألف درهم من ثمن جارية فقال البائع انه قد أشهدهما على هذا الشهادة والذي لي

العامة التصرف فيها بدون اذن القاضي كذا في الظهيرية * سئل نجم الدين عن رجل غرس تالة في مسجد فكبرت بعد سنين فاراد متولي المسجد أن يصرف هذه الشجرة الى عمارة بئر في هذه السكة والغارس يقول هي لي فاني ما وقفتها على المسجد قال الظاهر أن الغارس جعلها للمسجد فلا يجوز صرفها الى البئر ولا يجوز للغارس صرفها الى حاجة نفسه كذا في المحيط * في فتاوى أهل سمرقند مسجد فيه شجرة تفاح يباح للقوم أن يفطروا بهذا التفاح قال الصدر الشهيد رحمه الله تعالى المختار أنه لا يباح كذا في الذخيرة * شجرة على طريق المارة جعلت وقفا على المارة يباح تناول ثمرها للمارة ويستوي فيه الغني والفقير وكذا الماء الموضوع في الفلوات وماء السقاية وسرير الجنازة وثيابها ومصحف الوقف يستوي الغني والفقير في هذه الاشياء كذا في فتاوى قاضيخان

الباب الثالث عشر في الاوقاف التي يستغنى عنها وما يتصل به من صرف غلة الاوقاف الى وجوه أخر وفي وقف الكفار

عليه ألف من ثمن متاع آخر أو شهدا الشهود على الاقرار بألف من ضمان جارية غصبها منه وقد هلكت لا تقبل هذه الشهادة بخلاف الاقرار لان السبب انما لا يعتبر اذا كان حكم السببين واحدا كما في الاقرار فان الالف الواجب بالقرض والغصب واحد أما ههنا حكم السببين مختلف لان الموروث من الاب يتضمن حقوقا غير ما يتضمنه الموروث من الام من قضاء ديون الاب وتنفيذ وصاياه وغير ذلك فلا تقبل * ولو شهد شاهدان لرجل فقالا نشهد أن فلانا هذا غصب عبده ولكنه قد رده عليه بعد ذلك فمات عند مولاه فقال المغصوب منه لم يرده علي وانما مات عند الغاصب وقال المشهود عليه ما غصبته عبدا ولا رددته عليه وما كان من هذا شيء قال اذا لم يدع شهادتهما ضمنه القيمة * وكذا لو شهدا أنه غصب عبد الله وأن مولاه قتله عند الغاصب فقال المغصوب منه ما قتلته ولكنه قد غصبه ومات عنده وقال المشهود عليه ما غصبت عبدا ولا قتل هذا المدعي عبد الله في يدي كان عليه قيمته وكذا لو شهدا أن لهذا على هذا ألف درهم ولكنه قد أبرأه منها وقال المدعي ما أبرأته عن شيء وقال المشهود عليه ما كان له علي شيء ولا أبرأني عن شيء قال اذا لم يدع شهادتهما على البراءة قضيت عليه بالالف * رجل ادعى قبل رجل دارا فقال المدعى عليه ليست في يدي فأقام المدعي بينة فشهدوا أن الدار في يد المدعى عليه وفي ملكه قال يسأل القاضي المدعي فان قال كما شهدوا انها في يده وفي ملكه فقد أقر له بالدار وان قال صدقوا أنها في يده ولا أصدقهم أنها في ملكه فله ذلك ويجعل المدعى عليه خصما * رجل ادعى على رجل ألفا فشهد له الشاهدان أن له عليه ألف درهم وشهد أحدهما أنه أخره بالالف الى سنة وأنكر الطالب فانه يقضي عليه بألف وهذا ولو شهد أحدهما أنه قد قضاه خمسمائة سواء * اذا شهد الشهود بدار لرجل فقال المشهود له هذا البيت من هذه الدار لفلان لرجل آخر غير المدعى عليه ليس هو لي فقد أكذب شهوده ان قال هذا قبل القضاء لا يقضى له ولا لفلان بشيء وان كان بعد القضاء فقال هذا البيت لم يكن لي انما هو لفلان قال أبو يوسف رحمه الله تعالى أجزت اقراره لفلان وجعلت له البيت ورددت ما بقي من الدار على المقضى

عليه ويضمن قيمة البيت للمشهود عليه ولأبي يوسف رحمه الله تعالى فيها قول آخر أنه يضمن قيمة البيت للمشهود عليه ويكون ما بقي من الدار للمشهود له * رجل في يديه عبد ادعى رجل أنه اشتراه من ذي اليد وذو اليد يجحد فجاء المدعي بشاهدين فشهدا أنه باعه منه ولا ندري أهو البائع أولا جازت شهادتهما للمدعي * ولو جاء المدعي بشاهدين فقالا للقاضي العبد لنا باعه المدعى عليه من هذا المدعي فان القاضي يقضي بشهادتهما للمدعي * شاهدان شهدا بشيء واختلفا في الوقت أو في المكان أو في الانشاء والاقرار فان كان المشهود به قولا محضا كالبيع والاجارة والطلاق والعتاق والصلح والابراء تقبل * وصورة ذلك اذا ادعى الشراء بألف فشهدا أنه اشترامنه بالف الا انهما اختلفا في البلدان أو في الايام أو في الساعات أو في الشهور أو شهدا على البيع بألف فشهد أحدهما أنه باعه وشهد الآخر على اقراره بالبيع جازت شهادتهما وكذلك في الطلاق لو شهد أحدهما أنه طلقها اليوم وشهد الآخر أنه طلقها أمس أو شهد أحدهما على اقراره بألف اليوم وشهد الآخر أنه أقر بألف أمس جازت شهادتهما * ولا تبطل الشهادة باختلاف الشاهدين فيما بينهما في الايام والبلدان الا أن يقولا كنا مع الطالب في موضع واحد في يوم واحد فاذا أقر بذلك ثم اختلفا في الايام والمواطن والبلدان فان أبا حنيفة رحمه الله تعالى قال أجيز الشهادة وعليهم أن يحفظوا الشهادة دون الوقت وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى الامر كما قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى في القياس وأنا أستحسن وأبطل هذه الشهادة بالتهمة الا أن يختلفا في الساعتين من يوم واحد بتفاوت فيجوز * ولو اختلفا في الثياب التي كانت على الطالب أو المطلوب أو المركب أو قال أحدهما كان معنا فلان وقال الآخر لم يكن معنا فلان ذكر في الاصل أنه يجوز ولا تبطل هذه الشهادة * واذا كان المشهود به من جنس الفعل حقيقة وحكما كالغصب والجناية واختلف الشهود في المكان أو في الزمان أو في الانشاء والاقرار لا تقبل شهادتهم * ولو كان المغصوب هالكا فشهدا على القيمة شهد أحدهما أن قيمته ألف وشهد الآخر على اقرار الغاصب أن قيمته ألف لا تقبل شهادتهما وكذا لو اختلف شهود الغصب شهد أحدهما على الغصب والآخر على الاقرار بالغصب لا تقبل * وذكر في الجامع اذا ادعى ملكا فجاء بشاهدين فشهد أحدهما أنه ملكه وشهد الآخر على اقرار المدعى عليه أنه ملك المدعي لا تقبل * ولو كان المشهود به قولا لا يتم الا بفعل كالنكاح واختلف الشهود على هذا الوجه لا تقبل شهادتهم وان اختلفوا في عقد لا يثبت حكمه الا بفعل القبض كالهبة والصدقة والرهن فان شهدا على معاينة القبض واختلفا في الايام

أو قاف على قنطرة فيبس الوادي وصار الماء الى شعب أخرى من أرض تلك المحلة واحتيج الى عمارة قنطرة هذا الوادي الجديد هل يجوز صرف غلات الاولى الى الثانية ينظر ان كانت القنطرة الثانية للعامة وليس هناك قنطرة أخرى للعامة أقرب اليها جاز صرف الغلة اليها كذا في الواقعات الحسامية * سئل شمس الائمة الحلواني عن مسجد أو حوض خرب ولا يحتاج اليه لتفرق الناس هل للقاضي أن يصرف أوقافه الى مسجد آخر أو حوض آخر قال نعم ولو لم يتفرق الناس ولكن استغنى الحوض عن العمارة وهناك مسجد محتاج الى العمارة أو على العكس هل يجوز للقاضي صرف وقف ما استغنى عن العمارة الى عمارة ما هو محتاج الى العمارة قال لا كذا في المحيط * رباط يستغنى عنه وله غلة فان كان بقربه رباط صرفت الغلة الى ذلك الرباط وان لم يكن بقربه رباط يرجع الى ورثة الذي بنى الرباط هكذا ذكر المسألة في فتاوى أبي الليث رحمه الله تعالى قال الصدر الشهيد رحمه الله تعالى في واقعاته وفيه نظر فتأمل عند الفتوى كذا في الذخيرة * في فتاوى النسفي سئل شيخ الاسلام عن أهل قرية افترقوا وتداعى مسجد القرية الى الخراب وبعض المتغلبة يستولون على

خشب

والبلدان جازت شهادتهما فى قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى والقياس أن لا تقبل وهو قول محمد وزفر رحمهما الله تعالى * وان شهدوا على اقرار الراهن والواهب والمتصدق بالقبض جازت الشهادة فى قولهم * ولو شهدا على الرهن فشهد أحدهما على معاينة القبض والآخر على اقرار الراهن بالقبض لا تقبل هذه الشهادة ويكون الرهن فى هذا بمنزلة الغصب * وان اختلف شهود الرهن فى جنس الدين أو فى مقداره لا تقبل كما لو اختلف شهود البيع فى جنس الثمن أو فى مقداره * وان اختلفا فى فعل ملحق بالقول كالقرض فاختلفا فى المكان أو فى الزمان لا تبطل الشهادة وان كان القرض لا يتم الا بالتسليم ويكون القرض فى هذا بمنزلة الطلاق والعتاق * ولو اختلف شاهدا القذف فى المكان أو فى الزمان جازت شهادتهما فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وقال صاحباه رحمهما الله تعالى لا تقبل وان اختلفا فى الانشاء والاقرار لا تقبل شهادتهما فى قولهم ولو اختلفا فى الطلاق فشهد أحدهما على تطليقتين والآخر على الثلاث أو شهد أحدهما على تطليقتين والآخر على تطليقة لا تقبل فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وقال صاحباه وابن أبى ليلى رحمهم الله تعالى جازت شهادتهما على الاقل * ولو شهد أحدهما على تطليقة والآخر على تطليقة ونصف أو شهد أحدهما على تطليقة والآخر على تطليقة وتطليقة جازت شهادتهما على الاقل عند الكل * ولو شهد أحدهما أنه قال لها أنت خلية وشهد الآخر أنه قال لها أنت برية لا تقبل عند الكل لانهما اختلفا فى لفظة الايقاع وان كان معنى اللفظين واحدا وكذا لو شهد أحدهما أنه طلقها ان دخلت الدار وقد دخلت وشهد الآخر أنه طلقها ان كلمت فلانا وقد كلمت لا تقبل عند الكل * وكذا لو شهد أحدهما أنه طلقها ثلاثا وشهد الآخر أنه قال لها أنت على حرام ونوى الثلاث لا تقبل عند الكل * ولو شهد أحدهما أنه طلقها نصف واحدة وشهد الآخر أنه طلقها ثلث واحدة لا تقبل فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى * وكذا لو شهد أحدهما أنه طلقها ثلاثا وشهد الآخر أنه طلقها فالشهادة باطلة فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما جازت شهادتهما على الاقل * ولو شهد أحدهما أنه قال لها أنت طالق وشهد الآخر أنه أقر أنه طلقها أو اختلفا فى المكان أو الزمان جازت شهادتهما * ولو شهد أحدهما أنه قال ان دخلت فلانة الدار فهى طالق وفلانة معها وشهد الآخر أنه قال ان دخلت فلانة الدار فهى طالق وحدها وقد دخلت فلانة طلقت وحدها وكذا لو شهدا على التخيير فشهد أحدهما أنه طلق زينب وعمرة وشهد الآخر أنه طلق زينب جازت شهادتهما على الاقل على طلاق زينب * رجل ادعى على مولى العبد أنه أذن لعبده فى التجارة وأقام شاهدين فشهد أحدهما على الاذن والآخر أن مولى العبد رآه يشترى ويبيع ولم ينهه لا تقبل شهادتهما * رجل اشترى شيأ فادعى به عيبا وأقام شاهدين فشهد أحدهما أنه باعه وبه هذا العيب وشهد الآخر على اقرار البائع بالعيب لا تقبل هذه الشهادة * رجل عليه ألف درهم لرجل فادعى أنه أوفاه دينه وأقام شاهدين شهد أحدهما بالايفاء وشهد الآخر على اقرار صاحب المال بالاستيفاء لا تقبل كما لو ادعى على رجل غصبا وأقام شاهدين شهد أحدهما بالغصب والآخر على الاقرار بالغصب وكذا لو ادعى الغريم الايفاء فشهد أحد الشاهدين على اقرار صاحب المال بالاستيفاء وشهد الآخر أن صاحب المال أبرأ الغريم لا تقبل * ولو ادعى الغريم أن صاحب المال أبرأه فشهد أحد الشاهدين بذلك وشهد الآخر أن صاحب المال وهب له المال أو تصدق به عليه أو حلله جازت شهادتهما * ولو ادعى الغريم الايفاء فشهد أحد الشاهدين على اقرار صاحب المال بالاستيفاء وشهد الآخر على الهبة أو الصدقة أو التحليل لا تقبل * ولو ادعى الغريم الهبة فشهد أحد شاهديه بالهبة والآخر بالصدقة لا تقبل * ولو ادعى الغريم الايفاء فشهد أحد الشاهدين أن صاحب المال أبرأه فى بلد كذا وشهد الآخر أنه أبرأه فى بلدة أخرى جازت شهادتهما * ولو ادعى الغريم الايفاء فشهدا أن صاحب المال أبرأه جازت شهادتهما * ولو ادعى الغريم أن صاحب المال أبرأه وأقام شاهدين فشهدا على اقرار صاحب المال بالاستيفاء فان القاضى يسأل الغريم عن البراءة كانت بالاستيفاء أو بالاسقاط فان قال كانت بالاستيفاء تقبل وان قال كانت بغيره لا تقبل وان لم يبين وسكت ذكر فى الاصل أن القاضى لا يجبره على البيان لكن لا يقضى بهذه الشهادة اذا لم يبين لان البراءة بالاستيفاء تكون فوق البراءة بالاسقاط فاذا شهد الشهود بأكثر مما ادعى لا تقبل من غير توفيق بخلاف ما اذا ادعى الغريم الايفاء فشهد الشهود بالابراء أو بالتحليل فان القاضى لا يسأله عن البراءة ويقضى بالبراءة من غير سؤال لان الشهود شهدوا بأقل مما ادعى وفى مثل هذا لا يحتاج الى التوفيق فيقضى من غير سؤال ويكون الثابت

خشب المسجد وينقلونه الى ديارهم هل لواحد من أهل القرية أن يبيع الخشب بأمر القاضى ويمسك الثمن ليصرفه الى بعض المساجد أو الى هذا المسجد قال نعم كذا فى المحيط * رجل ربط دابة أو سيفا فى رباط وقفا على الرباط وخرب الرباط واستغنى الناس عنه يربط فى رباط آخر هو أقرب الرباط اليه كذا فى الذخيرة * فى النوادر علو وقف انهدم وليس له من الغلة ما يمكن عمارة العلو بطل الوقف وعاد حق البناء الى الواقف ان كان حيا والى ورثته ان كان ميتا كذا فى محيط السرخسى * حوض فى محلة خرب فصار بحيث لا تمكن عمارته واستغنى أهل المحلة عنه ان كان يعرف واقفه يكون له ان كان حيا ولورثته ان كان ميتا وان كان لا يعرف واقفه فهو كاللقطة فى أيديهم يتصدقون به على فقير ثم يبيعه الفقير فينتفع بالثمن * ومن هذا الجنس حانوت هو وقف صحيح احترق السوق والحانوت وصار بحال لا ينتفع به ولا يستأجر بشئ البتة يخرج من الوقفية * ومن هذا الجنس الرباط اذا احترق يبطل الوقف ويصير ميراثا * ومن هذا الجنس منزل موقوف وقفا صحيحا على مقبرة معلومة خرب هذا المنزل وصار بحال لا ينتفع به فجاء رجل وعمره وبنى فيه بناء

بقضاء القاضي براءة الغريم بالاسقاط لا البراءة بالاستيفاء حتى لو كان الغريم كفيلا كفل بأمر المكفول عنه فاذا ادّعى الايفاء فشهد الشهود بالابراء كان لصاحب المال أن يرجع بدينه على الاصيل ولا يكون للكفيل أن يرجع على المكفول عنه بشئ كما لو أبرأه المكفول له * ولو ادّعى الكفيل الهبة فشهد أحد الشاهدين بالهبة والآخر بالبراءة جازت شهادتهما لان الغريم لو كان أصيلا وادّعى الهبة فشهد أحد الشاهدين بالهبة والآخر بالبراءة جازت شهادتهما فكذا اذا كان كفيلا * ولو ادّعى على رجل ألفا وأقام شاهدين فشهد أحدهما أن له عليه ألف درهم وشهد الآخر على اقراره بالالف قالوا جازت شهادتهما في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى * رجل وكل رجلا بقبض دين له على رجل فان الوكيل بقبض الدين يكون وكيلا بالخصومة في ذلك الدين في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى والمأمور بقبض الدين لا يكون وكيلا بالخصومة وكذا الرسول في قبض الدين لا يكون وكيلا بالخصومة فان جاء الوكيل الى المديون فأنكر المدّعى عليه المال والوكالة فجاء المدعى بشاهدين فهو على وجهين في وجه تجوز شهادتهما ويصير وكيلا بالقبض والخصومة في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي وجه يصير وكيلا بالقبض ولا يصير وكيلا بالخصومة في قولهم * أما الوجه الاول اذا أقام مدعي الوكالة شاهدين فشهد أحدهما أن الطالب وكله بقبض دينه عن هذا الرجل وشهد الآخر أن الطالب جرّأه في ذلك يعني جعله جريا جازت شهادتهما وكذا لو شهد أحدهما أنه وكله وشهد الآخر أنه سلطه على قبض الدين من هذا الرجل أو شهد أحدهما أنه وكله وشهد الآخر أنه جعله وصيا له في حياته جازت شهادتهما ويصير وكيلا بالقبض والخصومة في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال صاحباه رحمهما الله تعالى يكون وكيلا بالقبض ولا يكون وكيلا بالخصومة * وأما الوجه الثاني لو شهد أحدهما أنه وكله بقبض دينه وشهد الآخر أنه أرسله في أخذ دينه أو شهد أحدهما أنه وكله بقبض دينه وشهد الآخر أنه أمره بقبض دينه من فلان أو شهد أحدهما أنه وكله والآخر أنه أنابه مناب نفسه أي جعله نائب نفسه في قبض الدين أو شهد أحدهما أنه وكله وشهد الآخر أنه جعله وصيا ولم يقل في حياته أو شهد أحدهما أنه جعله وصيا في حياته وشهد الآخر أنه جعله وصيا ولم يقل في حياته لا تقبل شهادتهما لان قوله جعله وصيا يكون على النيابة بعد الموت ففي هذه المسئلة الاخيرة لا تقبل شهادتهما وفيما سواها جازت شهادتهما ولا يصير وكيلا بالخصومة عند الكل * ولو شهد أحدهما أنه وكله وشهد الآخر أنه وكله ثم عزله جازت شهادتهما على الوكالة ولا يثبت العزل

﴿فصل في تكذيب المدعي الشهود﴾

المدعى اذا أكذب الشهود فيما شهدوا له أو في بعضه لا تقبل شهادتهم اما لانه تفسيق للشاهد أو لان الشهادة لا تقبل بدون الدعوى وفيما كذب لم توجد الدعوى واذا تكلم المدعي بكلام يحتمل أن يكون تكذيبا ان كان ذلك قبل القضاء لا يقضى له وان كان بعد القضاء لا يبطل قضاؤه الا أن يكون تكذيبا للشاهد قطعا * رجل ادّعى دارا في يد رجل أنها له وأقام البينة وقضى له القاضي ثم أقر المقضي له أنها دار فلان لرجل غير المقضي عليه لا حق للمدعي فيها صدّقه فلان في ذلك أو كذبه لا يبطل قضاء القاضي لان قوله هي لفلان لا حق لي فيها يحتمل النفي من الاصل فيكون اكذابا للشهود ويحتمل أنه لا حق له فيها الان المقضي له ملكها منه بعد القضاء وان كان ذلك في مجلس القضاء بأن كان باعه من المقر له قبل القضاء على انه بالخيار ثلاثة أيام ثم غصبها المقضي عليه ثم انقضت مدة الخيار بعد القضاء فصار للمقر له فلا يبطل القضاء بالشك * ولو قال المقضي له بعد القضاء هذه الدار لفلان لم تكن لي قط فالمسئلة على وجهين اما أن بدأ بالاقرار وثنى بالنفي فقال هذه الدار لفلان لم تكن لي قط أو بدأ بالنفي وثنى بالاقرار فقال هذه الدار ما كانت لي قط ولكنها لفلان وكل ذلك على وجهين اما أن صدقه المقر له في جميع ذلك أو صدقه في الاقرار وكذبه في النفي فقال كانت للمقر ملكها مني بعد القضاء بسبب وهي الآن داري فان صدقه في جميع ذلك بطل قضاء القاضي ويرد الدار على المقضي عليه ولا شئ للمقر له لانهما تصادقا على بطلان القضاء وان كذبه في قوله ما كانت لي قط وصدقه في الاقرار وقال هي لي كانت للمقر له لانه ملكها مني بعد القضاء بسبب وهي داري ففي هذا الوجه تكون الدار للمقر له ويضمن المقر قيمة الدار للمقضي عليه سواء بدأ المقر بالاقرار أو بدأ بالنفي كذا ذكر في الجامع قالوا هذا اذا بدأ بالنفي وثنى بالاقرار موصولا فيصح الاقرار وأما اذا ثنى بالاقرار مفصولا لا يصح اقراره * ولو أن المدعي أقام البينة أنها داره ثم قال قبل القضاء هذه الدار ليست لي ولكنها لفلان غير المدعى عليه أو قال هي دار فلان لا حق لي فيها وصدقه المقر له في ذلك أو كذبه بطلت بينته ولا يقضي القاضي له لان كلامه هذا

من ماله بغير اذن أحد فالاصل لورثة الواقف والبناء لورثة الباني كذا في المضمرات * وكذلك وقف صحيح على أقوام مسمين خرب ولا ينتفع به وهو بعيد من القرية لا يرغب أحد في عمارته ولا يستأجر أصله يبطل الوقف ويجوز بيعه وان كان أصله يستأجر بشئ قليل يبقى أصله وقفا كذا في فتاوى قاضيخان * وهذا الجواب صحيح على قول محمد رحمه الله تعالى فاما عند أبي يوسف رحمه الله تعالى ففيه نظر لان الوقف بعد ما صح بشرائطه لا يبطل الا في مواضع مخصوصة كذا في محيط السرخسي * في فتاوى أبي الليث رحمه الله تعالى رجل جمع مالا من الناس لينفقه في بناء المسجد فأنفق من تلك الدراهم في حاجته ثم ردّ بدلها في نفقة المسجد لا يسعه أن يفعل ذلك فان فعل فان عرف صاحب ذلك المال ردّ عليه أو سأله تجديد الاذن فيه وان لم يعرف صاحب المال استأذن الحاكم فيما يستعمله وان تعذر عليه ذلك رجوت له في الاستحسان أن ينفق مثل ذلك من ماله على المسجد فيجوز لكن هذا واستئمار الحاكم يجب أن يكون في رفع الوبال أما الضمان فواجب كذا في الذخيرة * ويبتنى على هذا مسائل ابتلى بها أهل العلم والصلحاء منها العالم اذا

سأل

يحتمل النفي من الاصل ويحتمل النفي في الحال يعني انها دار فلان الا أني ملكتها الآن فلا يقضي القاضي بالشك الا أن يقول موصولا هي دار فلان الا أني ملكتها منه بعد الشهادة فحينئذ يصح ذلك ولا يمنع القضاء * وذكر في المنتقى رجل ادعى في يد رجل متاعا أو دارا أنها له وأقام البينة وقضى القاضي له فلم يقبضه حتى أقام الذي في يديه البينة أن المدعي أقر عند غير القاضي أنه لا حق له فيه قال ان شهدوا انه أقر بذلك قبل القضاء بطل القضاء وان شهدوا أنه أقر به بعد القضاء لا يبطل القضاء لان الثابت بالبينة كالثابت عيانا ولو انه عاين القاضي اقراره بذلك كان الحكم على هذا الوجه * وذكر في المنتقى رجل في يديه جارية وولدها أو رجل في يديه دار مبنية جاء رجل وأقام البينة فشهدوا أن الامة للمدعي ولم يزيدوا على ذلك ولم يذكروا الولد أو شهدوا أن الدار والبناء للمدعي أو شهدوا بالدار ولم يتعرضوا للبناء حتى مات الشاهدان أو غابا فان القاضي يقضي بالدار وبنائها للمدعي أما اذا ذكروا البناء في الشهادة فلا شك لان البناء مركب تركيب قرار فيدخل في ذكر الارض خصوصا في دعوى الدار فان قضى القاضي بالدار وبنائها فقال المدعي بعد القضاء ليس البناء لي انما هو للمدعى عليه ولم يزل له ذلك بعد الشهادة قبل القضاء كان ذلك اكذابا للشهود ويبطل القضاء والشهادة في الدار والبناء جميعا وان قال بعد القضاء البناء للمدعى عليه فليس هذا باكذاب للشهود * وذكر في شهادات الاصل أن الشهود اذا ذكروا البناء في شهادتهم يصير مقصودا في الشهادة والقضاء فاذا أقر المدعي بالبناء للمدعى عليه كان ذلك اكذابا للشهود فيبطل القضاء والشهادة جميعا * وذكر في الاصل لو ادعى دارا في يد رجل أنها له وقضى القاضي له بالدار والبناء ثم ان المقضي عليه أقام البينة ان البناء له قال ان ذكر شهود المستحق البناء في شهادتهم لا يسمع بينة المقضي عليه وان لم يذكروا سمع بينته وحكي عن الفقيه أبي جعفر رحمه الله تعالى أن الشهود اذا لم يذكروا البناء في شهادتهم ينبغي أن تكون المسئلة على الاختلاف على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يسمع بينة المقضي عليه وعلى قول محمد رحمه الله تعالى يسمع ولا يكون الاقرار بالبناء اكذابا للشهود وجعل هذه المسئلة فرعا لمسئلة أخرى ذكرها في الشركة رجل ادعى على آخر أنه شريكه شركة مفاوضة وأقام (٤٨١) البينة وقضى القاضي بالمال بينهما ثم ان المقضي عليه ادعى عينا أنه ورثه من أبيه ذكر أن الشهود اذا شهدوا بالمفاوضة لا غير لا تصح هذه الدعوى عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى تصح * ووجه البناء على تلك المسئلة ان في مسئلة المفاوضة كل عين من الاعيان التي في يديه لم يصر مقضيا به مقصودا بل صار مقضيا به تبعا لصحة المفاوضة فكان نظير البناء مع الارض ههنا وقال غيره لا بل مسئلة الشهادات على الاتفاق وفرقوا لابي يوسف رحمه الله تعالى بين هذه المسئلة وبين المفاوضة والفرق يعرف في موضعه ثم في رواية الاصل جعل مطلق الاقرار بالبناء للمشهود عليه تكذيبا للشهود اذا ذكر الشهود البناء في شهادتهم وفي رواية المنتقى فصل فقال ان قال المقضي له ان البناء لم يزل للمقضي عليه أو قال انه ملك المقضي عليه يوم شهد الشهود كان ذلك اكذابا للشهود وان أقر له بالبناء من غير تاريخ فقال ان البناء للمقضي عليه لم يكن اكذابا للشهود لانه محتمل * أمة في يد رجل وابنتها في يد غيره فجاء رجل وأقام البينة على الذي في يديه الجارية أن الامة له فقضى القاضي له بالجارية لا يكون للمقضي له أن يأخذ الابنة بذلك القضاء ومثله لو أن رجلا في يديه نخلة وثمرتها في يد غيره جاء رجل وأقام البينة على الذي في يديه النخلة أن النخلة له وقضى القاضي له بها كان للمقضي له أن يأخذ الثمرة بذلك القضاء هكذا ذكر في المنتقى * رجل أقام البينة على دار في يد رجل أنها دار أبيه مات وتركها ميراثا له وقضى القاضي له بالدار ثم جاء رجل آخر وادعى أن الدار داره اشتراها من أبي المقضي عليه وصدقه المقضي له فانه يبطل القضاء ويرد الدار على المقضي عليه ويقال للمدعي الثاني أقم البينة على المقضي عليه والا فلا حق لك لان المقضي له أكذب شهوده فبطل قضاء القاضي * رجل أقام البينة على دار في يد رجل أن أباه مات وتركها ميراثا له وأقام الذي في يديه البينة أن أبا المدعي أقر في حياته أن الدار ليست له فانه تبطل شهادة شهود الوارث وكذا لو شهدوا على اقرار الوارث بعد موت أبيه أو قبل ذلك أن الدار لم تكن لابيه أو أقام البينة على اقرار الوارث أن أباه مات وليست الدار له كان ذلك ابطالا لبينة الوارث * رجل مات واقتسمت ورثته التركة بتراضيهم ثم ادعى أحدهم لنفسه على الميت دينا سمع دعواه لان الدين لا يمنع ثبوت الملك للوارث والقسمة وكذا لو ظهر على الميت بعد القسمة دين لاجنبي ولم يصل اليه حقه من الورثة كان له أن ينقض القسمة وكذا لو أجاز الاجنبي قسمة الورثة ثم أراد أن ينقض كان له ذلك * وان ادعى بعض الورثة بعدما اقتسموا الدار أن أباه كان تصدق عليه بطائفة معلومة من هذه الدار أو ادعى أن والده كان تصدق بذلك على ابنه الصغير أو ادعى عينا من أعيان التركة لنفسه بوجه من الوجوه لا يسمع دعواه لان اقدامه على القسمة اقرار منه أن

سأل للفقراء أشياء واختلط بعضها ببعض يصير ضامنا لجميع ذلك واذا أدى صار مؤديا من مال نفسه ويصير ضامنا لهم ولا يجزيهم عن زكاتهم فيجب أن يستأذن الفقير ليأذن له بالقبض فيصير خالطا ماله بماله كذا في المحيط * ومنها (١) نادى مرد اذا قام وسأل للفقير شيأ بغير أمره فهو أمين فان اختلط مال البعض بمال البعض يصير مؤديا من مال نفسه ويصير ضامنا لهم ولا يجزيهم عن زكاتهم فيجب أن يأمره الفقير أولا بذلك لانه اذا أمر صار وكيلا بقبضه وبالتصرف له فيصير خالطا ماله بماله كذا في المضمرات

الباب الرابع عشر في المتفرقات

رجل أراد أن يجعل ماله في وجه القربة فبناء الرباط للمسلمين أفضل من عتق الرقاب لانه أدوم وقيل التصدق

(١) قوله نادى مرد كذا في عبارة الذخيرة ولم يظهر لي هذا الاسم فلتراجع المضمرات اه بحراوي

مادخل تحت القسمة من تركة الميت ميراث لهم عن الميت فكان متناقضا فى دعواه وان ظهر بعد القسمة شريك فى التركة بأن ظهر وارث آخر وكانت القسمة بتراضيهم لا بقضاء القاضى بطلت قسمتهم سواء عزلوا نصيب الغائب أو لم يعزلوا وان ظهر بعد القسمة موصى له بالثلث فان كانت القسمة برضاهم لا بقضاء القاضى فكذلك الجواب لان الموصى له بالثلث شريك الوارث له أن ينقض القسمة وان كانت القسمة بقضاء ثم حضر الموصى له بالثلث اختلف فيه المشايخ قال بعضهم ليس له أن ينقض القسمة لان الموصى له بالثلث شريك الوارث وفيما اذا ظهر وارث آخر ان كانت القسمة بقضاء القاضى ينفذ على الوارث الغائب وان كانت بغير قضاء لا ينفذ كذا ههنا وقال بعضهم له أن ينقض القسمة على كل حال بخلاف الوارث وموضعها كتاب القسمة * رجل ادعى دارا فى يد رجل أنه اشتراها من ذى اليد فأنكر المدعى عليه البيع فلما أقام المدعى البينة أقام المدعى عليه البينة أن المدعى رد عليه الدار بعيب قبلت بينته وكذا لو ادعى رجل على رجل دينا فانكر المدعى عليه ثم أقام البينة على الابراء بعد الانكار قبلت بينته وكذا لو ادعى العفو عن القصاص بعد انكار القصاص * ولو ادعى البراءة عن العيب بعد انكار البيع لا يسمع دعواه فى قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى أنه يسمع * رجل أقام البينة على دار فى يد رجل أنها كانت لابيه مات وتركها ميراثا له ثم ادعى أنه اشتراها من أبيه لا يسمع دعواه ولو ادعى أولا الشراء من أبيه ثم ادعى الميراث عنه قبلت بينته * ولو أقام البينة على دار فى يد رجل أنها كانت لابيه مات أبوه يوم كذا وورثها عنه المدعى لا وارث له غيره وأقامت امرأة البينة أن أباه تزوجها يوم كذا اليوم بعد اليوم الذى ذكر الابن موته فيه وولدله هذا الولد ثم مات بعد ذلك ولها المهر والميراث فان القاضى يقضى لها بالمهر والميراث سواء قضى القاضى ببينة الابن أو لم يقض لان القاضى قضى ببينة الابن بموت الاب لا بوقت موته لان حكم الموت لا يتعلق بوقت الموت فى أى وقت يموت يكون ماله لورثته فصار كأن الابن أقام البينة على موت الاب ولم يذكر الوقت وذلك لا يمنع قبول بينة المرأة فان أقامت امرأة أخرى البينة بعد ما قضى القاضى ببينة الاولى أنه تزوجها بعد ذلك الوقت قبلت بينتها أيضا لان القضاء ببينة الاولى لا يمنع القضاء ببينة الاخرى * ولو أن الوارث أقام البينة على رجل أنه قتل أباه يوم كذا وقضى القاضى بذلك ثم أقامت امرأة البينة أنه تزوجها بعد ذلك اليوم لا تقبل بينتها لان يوم القتل صار مقضيا به وقال بعضهم فيما تقدم لا تقبل بينة المرأة أيضا وسوى بين القتل وبين ما تقدم من النكاح وفى ظاهر الرواية الحكم ما قلنا * ولو أقامت امرأة البينة أن الميت كان تزوجها يوم النحر بمكة وقضى القاضى لها ثم أقامت امرأة أخرى البينة أنه تزوجها فى ذلك اليوم بخراسان لم تقبل بينتها * رجل ادعى أن هذه الدار لفلان وكلنى بالخصومة فيها ثم ادعى هو بعد ذلك أنها لفلان آخر وانه وكلنى بالخصومة فيها وأقام البينة لا تقبل بينته لانه متناقض والتناقض كما يمنع الدعوى لنفسه يمنع الدعوى لغيره فلا تسمع دعواه الثانية الا بالتوفيق * ولو ادعى أن هذه الدار لفلان وكلنى بالخصومة فيها ثم أقام البينة أنها له لا تقبل بينته الا أن يوفق * ولو ادعى أولا أنها له ثم أقام البينة بعد ذلك أنها لفلان وكلنى بالخصومة فيها قبلت بينته

﴿فصل فى الشاهد يشهد بعد ما أخبر بزوال الحق وما يحل له أن يشهد والشهادة على الكتاب﴾ رجل كتب صك وصية وقال للشهود اشهدوا بما فيه ولم يقرأ وصيته عليهم قال علماؤنا رحمهم الله تعالى لا يجوز للشهود أن يشهدوا بما فيه وقال بعضهم وسعهم أن يشهدوا والصحيح أنه لا يسعهم أن يشهدوا وانما يحل لهم أن يشهدوا بأحد معان ثلاث اما أن يقرأ الكتاب عليهم أو كتب الكتاب غيره وقرأ الكتاب عليه بين يدى الشهود فيقول هو لهم اشهدوا على بما فيه أو يكتب هو بين يدى الشهود وهم يعلمون بما فيه و يقول هو اشهدوا على بما فيه * وان كتب بين يدى الشهود صكا وعرف الشاهد ما كتب فيه ولم يقل هو اشهدوا على بما فيه لا يسعه أن يشهد عليه * قال الشيخ الامام أبو على النسفى رحمه الله تعالى هذا اذا لم يكن الكتاب مكتوبا على الرسم فان كان مكتوبا على الرسم وكتب بين يدى الشهود والشاهد يعلم ما فى الكتاب وسعه أن يشهد وان لم يقل له الكاتب اشهد على بما فيه وانه أحسن اليه أشار محمد رحمه الله تعالى فى النوادر فى كتاب النكاح وهذا روى عن أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى فى رواية أخرى اذا كتب الرجل الصك بيده على نفسه بين يدى الشهود ثم أودعه الشاهد ولم يعلم الشاهد ما فيه وأمره الكاتب أن نشهد بما فيه وسعه أن يشهد لان الكتاب اذا كان فى يد الشاهد يكون معه وما من التبديل والتغيير والزيادة والنقصان وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى فى رواية أخرى اذا كتب الرجل الصك بيده على نفسه بين يدى الشهود وقال اشهدوا على بما فى هذا الصك فهو جائز * وان كتب غيره وقال هو اشهدوا على بما فيه لم يجز حتى يقرأ عليهم ثم يشهدهم وفى ظاهر الرواية لا يحل لهم

على المساكين قلت وقد كنا قلنا لمن أراد ذلك بأن يشترى الكتب ويضع فى دار الكتب ليكتب العلم لانه أدوم فانه يبقى الى آخر الدهر فكان أفضل من غيره ولو أراد أن يتخذ داراله وقفا على الفقراء فالتصدق بثمنها أفضل ولو كان مكان الدار ضيعة فالوقف أفضل * أراد أن يشترى للمسجد دهنا أو حصيرا فان كان المسجد مستغنيا عن الدهن محتاجا الى الحصير فالحصير أفضل وان كان على العكس فشراء الدهن أفضل وان كانا سواء فهما فى الفضل سواء فينظر فى الفضيلة ونقصانها وزيادة على حاجتها وقوتها وضعفها ودوامها فعلى هذا الصرف الى المتعلم ووجوه التعلم من الفقه وكتابته وجمعه أولى من الاشتغال باداء العبادات من النوافل وكذا الحديث والتفسير أولى لان نفع هذه الاشياء أدوم فكان أولى كذا فى المضمرات * وقف وقفا صحيحا على ساكنى مدرسة كذا من طلبة العلم فسكن فيها انسان لكن لا يبيت فيها و يشتغل بالحراسة ليلا لا يحرم عن ذلك ان

أن يشهدوا الا أن يقرأ هو الكتاب عليهم أو يكتب غيره ويقرأ عليه وهو يقول اشهدوا على بما فيه أو يكتب بين يديه وهو يعلم بما فيه ويقول اشهدوا على بما فيه * ولو كتب رسالة منه الى رجل من فلان بن فلان سلام عليك أما بعد فانك كتبت الى تقاضانى الالف التى كانت لك على وقد كنت قضيتك منها خمسمائة وبقى لك على منها خمسمائة فهذا جائز اذا علم حل له أن يشهد عليه بذلك وان لم يقل اشهدوا * ولو كتب صكا بين يدى قوم أميين وقال اشهدوا بما فيه ولم يقرأ عليهم لايسعهم أن يشهدوا * امرأة أقرت على نفسها بمال لابنتها أولا ختها تريد به الاضرار لبقية الورثة والشهود يعلمون بذلك قالوا وسعهم أن يتحملوا الشهادة ويشهدوا بذلك ويكره لها أن تفعل ذلك * وحكى عن أبى القاسم الصفار رحمه الله تعالى أن رجلا أخذ من السلطان سوق النخاسين مقاطعة كل شهر بكذا وأشهد شهودا قال مولانا رحمه الله تعالى عدل المقطع والقاطع عن سبيل الرشاد ولو شهد الشهود بذلك حل بهم اللعن لانهم شهدوا بباطل وكذا لو شهدوا على اقرار رجل بمال عرف أن السبب باطل وينبغى أن لايشهدوا بمثل هذا وكذا فى كل اقرار سببه حرام أو باطل * رجل جاء الى رجلين ومعه أعوان السلطان فأقر عندهما أن لفلان على كذا وفلان من أعوان السلطان ثم طلب منهم الشهادة على هذا الاقرار والمقر يزعم أنه انما أقر بذلك خوفا من المقر له قالوا ينبغى للشاهدين أن يتفحصا عن ذلك فان وقفا على انه كان عن خوف واكراه لا يشهدان وان لم يقفا على ذلك يشهدان على اقراره ويذكران للقاضى أنه أقر ومعه أعوان السلطان حتى يتأمل القاضى فى ذلك * رجل أقر بين يدى قوم اقرارا صحيحا ان لفلان عليه ألف درهم ثم جاء عدلان أو ثلاثة الى هؤلاء الشهود وقالوا لا تشهدوا لفلان عليه بالدين فانه قضاه جميع ما كان عليه من الدين كان لهم الخيار ان شاؤا شهدوا بذلك وذكروا القصة للقاضى كيلا يقضى القاضى بالباطل هكذا روى عن محمد رحمه الله تعالى * وعنه فى رواية يشهد أنه كان عليه ذلك ولا يشهد أنه عليه اختلفت الروايات عن محمد رحمه الله تعالى فى هذه المسئلة واختلف فيها المشايخ قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى اذا شهد عدلان عند الشاهدين أن صاحب المال قد استوفى (٤٨٣) دينه أو انه أبرأ المطلوب عن دينه لايسعهما أن يمتنعا عن الشهادة على الاقرار بالدين الا أن يكونا سمعا اقرار الطالب بالابراء أو بالاستيفاء هكذا روى عن أبى يوسف رحمه الله تعالى فى المنتقى أنه اذا شهد عند الشاهد رجلان ممن يثق بهما أن صاحب المال قبض حقه ليس له أن يمتنع عن الشهادة اذا سأل الطالب أن يشهد له بحقه * قال مولانا رحمه الله تعالى وعندى ان كانت الشهادة على اقرار الخصم بالدين يشهد على الاقرار وان كانت الشهادة على سبب من قرض أو غيره يشهد على السبب ولا يشهد على نفس الحق * رجل شهد بنكاح امرأة أو ببيع جارية أو قتل عمد أو اقرار بشئ من ذلك ثم شهد عند الشاهد عدلان ان الزوج طلقها ثلاثا بحضرتهما أو أرضعتهما امرأة واحدة وهما صغيران فى الحولين أو ان المشترى أعتق الجارية أو أعتقها البائع قبل بيعها من المشترى أو ان الولى قد عفا عن دم العمد أو ان الميت قد عفا عنه قبل موته ثم أنكرت المرأة النكاح وأنكرت الجارية أن تكون للمشترى لا يسع للشاهدين ان يشهدا على أصل النكاح والبيع وغير ذلك لانه لو شهد عند المرأة عدلان أن الزوج طلقها ثلاثا أو شهدا عند الامة أن مولاها وهو المشترى أعتقها لا يسعها أن تدعه يجامعها وكما لا يسع للمرأة ذلك لا يسع للشاهدين أن يشهدا على أصل النكاح وان كان الشاهد بالطلاق أو بما ذكرنا واحدا عدلا لا يحل لشاهد النكاح ولا لشاهد شراء الجارية أن يمتنع من الشهادة الاولى فان الشاهد الواحد لو شهد عند المرأة بالطلاق أو عند الامة بالاعتاق لا يحل لها منع الزوج ولا منع المولى من الجماع وكذا الشاهد لا يحل له الامتناع من الشهادة ولو كان الطالب هو الذى أقر بقبض الدين أو أقر الزوج عند الشاهد بالطلاق أو أقر المولى بالاعتاق ثم دعاه الى الشهادة على النكاح وعلى البيع وعلى أصل الدين فانه يمتنع عن الشهادة ولا يحل له أن يشهد وذكر الناطفى رحمه الله تعالى اذا شهد عند شهود النكاح عدلان أو شهد عند الشهود شراء الجارية عدلان أن الزوج طلقها ثلاثا أو ان مشترى الجارية أعتق الجارية ففى هذين الحكمين لا يسع لشاهد النكاح ولا للشاهد شراء الجارية أن يشهد على النكاح وعلى شراء الجارية عند جحود المرأة النكاح وعند دعوى الجارية الحرية وانكار المالك فى العيون سوى بين النكاح والعتق والعفو وغير ذلك * ذكر فى المنتقى اذا رأيت فى يد رجل متاعا أو دارا ووقع فى قلبك انه له ثم رأيته بعد ذلك فى يد غيره وسعك أن تشهد أنه للاول وان لم يقع فى قلبك حين رأيته أنه له لم يسعك أن تشهد أنه له برؤيتك اياه فى يده وان رأيته فى يده فوقع فى قلبك أنه له ثم رأيته فى يد غيره فأردت أن تشهد أنه له فشهد عندك شاهدا عدل انه للذى فى يده اليوم كان هو أودعه الاول بحضرتهما لم يسعك أن تشهد أنه للاول وان شهد به عدل واحد وسعك أن تشهد أنه للاول قال لان عند شهادة الشاهدين يقع فى

كان يأوى الى بيت من بيوته وله آلة السكنى لانه يعد ساكن هذا الموضع كذا فى المضمرات * ولو اشتغل بالليل بالحراسة وبالنهار يقصر فى التعلم ينظر ان اشتغل فى النهار بعمل آخر حتى لايعد من جملة طلبة العلم فلا وظيفة له وان لم يشتغل حتى يعد من جملة طلبة العلم فله الوظيفة كذا فى محيط السرخسى * هذا اذا قال على ساكنى مدرسة كذا من طلبة العلم أما اذا قال على ساكنى مدرسة كذا ولم يقل من طلبة العلم فكذلك الجواب حتى لايكون لساكنى المدرسة من غير طلبة العلم شئ من الوظيفة لانه هو المفهوم كذا فى فتاوى قاضيخان * المتعلم اذا كان لايختلف الى الفقهاء للتعلم فان كان فى المصر وقد اشتغل بكتابة شئ من الفقه لنفسه مما يحتاج اليه لابأس له أن يأخذ الوظيفة وان كان فى المصر وقد اشتغل بغير ذلك لا يأخذ كذا فى المضمرات * ان غاب المتعلم عن البلد أياما ثم رجع وطلب فان خرج مسيرة سفر ليس له طلب مامضى وكذا اذا خرج

قلبه انه ليس للاوّل فلا يحل له أن يشهد انه للاول بخلاف ما اذا شهد به عدل واحد لان بشهادة الواحد لا يزول ما كان فى قلبك انه للاول فلا يحل لك أن تمتنع عن الشهادة الا أن يقع فى قلبك أن هذا الواحد صادق فاذا وقع فى قلبك ذلك لا يحل لك أن تشهد أنه للاول * وذكر فى المنتقى أنه اذا رأى شيأ فى يد انسان ووقع فى قلبه أنه له حل له أن يشهد أنه له * وذكر فى الجامع الصغير اذا رأى دارا أو متاعا فى يد انسان ثم رآه فى يد غيره حل له أن يشهد أنه للاول ولم يذكر ووقع فى قلبه أنه له ولم يذكر التصرف مع اليد * والصحيح ماذكر فى المنتقى لان اليد محتملة وكذا التصرف فلا يحل له أن يشهد مالم يقع فى قلبه أنه له * ثم قال فى المنتقى وكذلك كل أمر ظاهر تجوز فيه الشهادة بالسماع كالموت والنكاح والنسب اذا وقع فى قلبك أنه حق ما سمعت من الخبر فشهد عندك عدلان بخلاف ما وقع فى قلبك لم يسعك أن تشهد بما وقع فى قلبك من الامر الا أن تستيقن أنهما كاذبان وان شهد به عندك عدل واحد وسعك أن تشهد بما وقع فى قلبك من الامر الاول الا أن يقع فى قلبك أن هذا الواحد صادق فيما يشهد * اذا شهد الشهود بما تجوز به الشهادة بالسماع وقالوا لم نعاين ذلك ولكنه اشتهر عندنا جازت شهادتهم * ولو قال شهدنا بذلك لانا سمعنا من الناس لا تقبل شهادتهم * ولو شهدوا بالملك وقالوا شهدنا لانا رأيناه فى يده لا تقبل شهادتهم * واذا سمع الرجل موت انسان وأراد أن يشهد على الموت قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى ان كان الموت مشهورا يقع فى القلوب أنه حق كان له أن يشهد ان فلانا قد مات فان لم يكن موته مشهورا وأخبره عدل أنه عاين موته أو شهد جنازته حل للسامع أن يشهد أن فلانا مات وان شهد عند القاضى وأخبر أنه انما شهد بذلك لان فلانا أخبره لا يقبل القاضى شهادته وهو قول أبى حنيفة وأبى يوسف ومحمد رحمهم الله تعالى * ولا بأس للرجل أن يشهد بالنكاح المشهور وان لم يحضر النكاح والاشتهار يكون بطريقين * أحدهما أن يسمع من جماعة كثيرة لا يتصور اجتماعهم على الكذب وفى هذا لا تشترط العدالة ولا لفظة الشهادة * والثانى أن يشهد عنده عدلان بلفظة الشهادة * وان لم يعاين الرجل موت انسان ولكنه رأى أهله نعى اليهم وهم يصنعون (٤٨٤) به ما يصنع الناس بموتاهم لا يحل له أن يشهد بموته بذلك * اذا شهد رجلان أن زوج فلانة قتل أو مات وشهد آخران أنه حى كانت شهادة الموت والقتل أولى * ولو شهد اثنان أن زوج فلانة طلق امرأته والزوج غائب لا تقبل شهادتهما وان شهدا عند المرأة حل لها أن تتزوج بزوج آخر بعد انقضاء العدة * ولو شهد عندها رجل عدل أنه ارتد والعياذ بالله لا يحل لها أن تتزوج فى رواية السير وفى رواية الاستحسان يحل لها أن تتزوج * وذكر فى العيون اذا أخبر المرأة واحد بموت زوجها أو بردته أو بالطلاق حل لها أن تتزوج * ولو سمع من هذا الواحد رجل حل له أن يشهد قال لان هذا من باب الدين فيثبت بخبر الواحد وان لم يوجد لفظة الشهادة بخلاف النكاح والنسب * واذا أخبر المرأة عدل بموت زوجها الغائب وأخبرها اثنان بحياته ان كان الذى أخبر بالموت أخبر بمعاينة الموت أو أخبر انه شهد جنازته حل لها أن تتزوج آخر * وان كان اللذان أخبرا بحياته أرخا بتاريخ لاحق قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى شهادتهما أولى * ولا بأس للرجل أن يشهد بالنكاح المشهور وان لم يحضر النكاح * فان خرج قوم من املاك قوم وأخبروا رجالا كانوا فى الخارج أن فلانا تزوج فلانة على مهر كذا حل للسامعين أن يشهدوا على النكاح * وهل يحل لهم أن يشهدوا على المهر فيه روايتان عن محمد رحمه الله تعالى فى رواية يحل لهم الشهادة على المهر كما يحل لهم على النكاح كذا ذكر فى المنتقى والعيون لان المهر تبع للنكاح فكان حكمه حكم النكاح ولكن لو قالوا سمعنا من الذين حضروا العقد أن المهر كان كذا لا تقبل شهادتهم وفى رواية لا تحل لهم الشهادة على المهر لان المهر مال فلا تجوز فيه الشهادة بالتسامع والصحيح هو الاوّل * رجل زوج ابنته من رجل فى بيت وفى بيت آخر قوم يسمعون التزويج ولم يشهدهم قالوا ان كان من بيت العقد الى بيت السامعين كوة رأوا البنت والزوج جاز لهم أن يشهدوا وان لم يروا لا يجوز وان سمعوا كلامهم * ذكر الخصاف رحمه الله تعالى فى أدب القاضى اذا سمع رجل اقرار رجل وراء الحجاب لا يحل له أن يشهد ولو شهد وفسر لا يقبل القاضى شهادته * ولو أن رجلا دخل بيتا وعلم أنه ليس فى البيت الا رجل واحد ثم خرج وجلس على الباب وليس للبيت مسلك سوى هذا الباب فأقر الرجل الذى فى داخل البيت بشىء وسمع الجالس وسع للجالس أن يشهد على اقرار الرجل بذلك * رجل تولى تزويج امرأة من رجل ثم مات الزوج فأنكر ورثته نكاحها يجوز للذى تولى العقد أن يشهد بالنكاح يشهد أن فلانا تزوج فلانة بمهر كذا ولا يذكر أنه باشر العقد * رجلان شهدا على اقرار امرأة لرجل بألف درهم أو غيره وشهدا أن رجلين سواهما فلانا وفلانا أشهداهما أنها فلانة بنت فلان الفلانى قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا أجيز ذلك وذكر فى الفتاوى أنه لا يجوز عند أبى حنيفة رحمه الله

وأقام خمسة عشر يوما وان كان أقل من ذلك لامر لا بد له كطلب القوت والرزق فهو عفو ولا يحل لغيره أن يأخذ حجرته ووظيفته على حالها اذا كانت غيبته مقدار شهر الى ثلاثة أشهر فاذا زادت كان لغيره أن يأخذ حجرته ووظيفته كذا فى البحر الرائق * قال الفقيه من يأخذ الاجر من طلبة العلم فى يوم لا درس فيه أرجو أن يكون جائزا كذا فى المحيط * غاب المتفقه شهرا أو شهرين يحرم عليه أخذ المرسوم بلا خلاف ان كان مشاهرة وان كان مسانهة وحضر وقت القسمة وقد أقام أكثر السنة يحل كذا فى القنية * سئل الفقيه أبو بكر عن الوقف على العلوية الساكنين ببلخ قال من غاب منهم ولم يبع مسكنه ولم يتخذ مسكنا آخر فهو من سكان بلخ ولم تبطل وظيفته ولا وقفه كذا فى الذخيرة * ولو اشترى أرضا شراء فاسدا فقبضها واتخذها مسجدا وصلى الناس فيه ذكر هلال رحمه الله تعالى فى وقفه أنه مسجد وعلى المشترى قيمتها ولا ترد الى البائع

تعالى حتى يشهد عند الشاهد جماعة أنها فلانة بنت فلان الفلانى وقال ابن أبى ليلى وأبو يوسف رحمهما الله تعالى يجوز ذلك * وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى اذا سمعوا صوت امرأة من وراء الحجاب ورأوا شخصها وشهد عندهم رجلان عدلان أنها فلانة جاز لهم أن يشهدوا على اقرارها وان لم يروا وجهها وأما اذا لم يروا شخصها لا يحل لهم أن يشهدوا على اقرارها وهو اختيار الفقيه أبى الليث رحمه الله تعالى وذكر هو رحمه الله تعالى فى الفتاوى عن نصير بن يحيى أنا أنبأنا محمد بن الحسن رحمه الله تعالى دخل على أبى سليمان الجوزجانى فسأله أبو سليمان عن هذه المسئلة قال كان أبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول لا يجوز له أن يشهد عليها حتى يشهد عنده جماعة أنها فلانة وكان أبو يوسف وأبو بكر الاسكاف رحمهما الله تعالى يقولان تجوز اذا شهد عنده عدلان أنها فلانة وعليه الفتوى * رجلان عدلان شهدا عند رجل أن فلانا هذا عدل هل يجوز للسامع أن يعدله اذا سئل عنه قال محمد رحمه الله تعالى اذا كان العدلان اللذان عدلاه يعرفان التعديل وسعه أن يعدله الا أنه لا يخبر القاضى بشهادة العدلين فان أخبر وقال شهد عندى شاهدان بذلك جاز أيضا فى قياس قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى لأنه يجيز تعديل الواحد أما عندى يشترط العدد فى المعدل فاذا عدله رجل آخر معه جاز * الشاهد اذا كان يحفظ الاقرار ويعرف المقر ويعرف خطه الا أنه لا يحفظ الوقت والمكان حل له أن يشهد * ولو نسى الشهادة وعرف أنه خطه لا يشهد فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وفى قول صاحبيه رحمهما الله تعالى حل له أن يشهد * وذكر الخصاف رحمه الله تعالى أنه لا يجوز له أن يشهد فى قول أصحابنا رحمهم الله تعالى * وعن هذا قالوا الشاهد اذا كتب الشهادة ينبغى أن يعلمه بعلامة اذا رآه بعد ذلك يعرفه بتلك العلامة ويأمن بذلك عن التغيير والزيادة والنقصان فاذا رأى خطه وشهد وحكم الحاكم بشهادته قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا ينقض قضاؤه وان كان الخط فى يد المدعى لا يحل له أن يشهد هو المختار * رجلان شهدا أن الميت طلق امرأته ثلاثا وهو صاحب فراش وقالا أشهدنا فى حياته وأمرنا بالكتمان فكتمناه لا تقبل شهادتهما لانهما أقرا على أنفسهما بالفسق * رجل صب زيتا أو سمنا أو خلا لغيره بمعاينة الشهود وقال مات فيها فأرة كان القول قوله مع يمينه فى انكاره استهلاك الطاهر ولا يسع للشهود أن يشهدوا عليه أنه صب زيتا غير نجس * ولو أن رجلا عمد الى طوابق لحم فاستهلكه بمعاينة الشهود ثم قال كانت ميتة لا يقبل قوله فى ذلك ويسع للشهود أن يشهدوا عليه أنها كانت ذكية لان فى المسئلة الاولى لا يعلم الشهود بعدم وقوع الفأرة فيها وفى المسئلة الثانية يعلمون أنها كانت ذكية * رجل له شهادة على ملك دار بعينها لرجل الا أنه لا يعرف حدودها جاز له أن يسأل الثقات عن حدودها للشهادة لكن يشهد على اقرار المدعى عليه بالدار ولا يشهد بذكر الحدود على اقراره حتى لا يكون كاذبا لكنه يفسر الحدود من ذات نفسه فيجوز

﴿فصل فى الشهادة على الشهادة﴾

الشهادة على الشهادة جائزة فى الاقارير والحقوق وأقضية القضاة وكتبهم وكل شئ الا فى الحدود والقصاص ولا تجوز الشهادة على شهادة رجل أو رجلين أقل من شهادة رجلين أو رجل وامرأتين عندنا * رجلان شهدا على شهادة رجلين أو على شهادة قوم جاز عندنا * وقال الشافعى رحمه الله تعالى لا يجوز الا أن نشهد رجلان على شهادة كل أصل فعنده لا تثبت شهادة أصلين الا بشهادة أربع من الرجال وعندنا كما يثبت قول الواحد فى مجلس القاضى بشهادة رجلين يثبت قول جماعة بشهادة شاهدين * واذا شهد أصل على شهادة نفسه وعلى شهادة أصل آخر مع شاهد آخر لا تقبل شهادته على شهادة أصل آخر * ولو أن فرعين شهدا على شهادة أصل فخرس الشهود على شهادته أو عمى أو ارتد أو فسق أو ذهب عقله وصار بحال لا تجوز شهادته بطل الشهادة على شهادته * اذا شهد الفرع على شهادة أصل فردت شهادته بفسق الاصل لا تقبل شهادة أحدهما بعد ذلك * وتثبت عدالة الاصول بتعديل الفروع * فرعان شهدا على شهادة أصلين ان كان القاضى يعرف الاصول والفروع بالعدالة قضى بشهادتهم فان عرف الاصول بالعدالة ولم يعرف الفروع يسأل عن الفروع وان عرف الفروع بالعدالة ولم يعرف الاصول ذكر الخصاف رحمه الله تعالى أن القاضى يسأل الفروع عن أصولهم ولا يقضى قبل السؤال فان عدلا الاصول تثبت عدالة الاصول بشهادتهما فى ظاهر الرواية وعن محمد رحمه الله تعالى انه لا يثبت عدالة الاصول بتعديل الفروع والصحيح ظاهر الرواية وان قال الفرعان للقاضى لا نخبرك لا يقبل القاضى شهادتهما فان قال المدعى أنا آتيك بمن يعدلهما أو يقول سل أنت عنهما غيرنا على قول محمد رحمه الله تعالى لا يلتفت اليهما ولا يقضى بشهادتهما وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى اذا قال الفرعان لا نخبرك فان القاضى يسأل غير الفرعين عن الاصول * ولو قال الفرعان لا نعرف الاصل اعدل أم لا قال القاضى الامام أبو الحسن على السغدى رحمه الله تعالى هذا وقول الفروع لا نخبرك سواء وقال شمس الائمة الحلوانى رحمه الله تعالى اذا قالا لا نعرفه أعدل أم لا

قال هلال رحمه الله تعالى هذا قول أصحابنا فى المسجد والوقف على قياسه وذكر فى كتاب الشفعة اذا اشترى أرضا شراء فاسدا واتخذها مسجدا أو بنى فيها بناء أنه يضمن قيمتها عند أبى حنيفة رحمه الله تعالى ويصير مستهلكا بالبناء وعندهما ينقض البناء وترد الارض على البائع فاشتراط البناء على رواية كتاب الشفعة دليل على أنه اذا لم يبن لا يصير مسجدا بمجرد اتخاذه مسجدا بلا خلاف وعدم اشتراط البناء فى رواية هلال رحمه الله تعالى دليل على أنه يصير مسجدا بلا خلاف بدون البناء قال الحاكم الشهيد رواية محمد رحمه الله تعالى فى كتاب الشفعة أصح من رواية هلال رحمه الله تعالى ولو اشترى أرضا شراء صحيحا وقبضها ووقفها على الفقراء ثم وجد بها عيبا لا يردها ولكن يرجع بالنقصان بخلاف ما اذا اشترى أرضا واتخذها مسجدا ثم وجد بها عيبا فانه لا يرجع بنقصان العيب كذا فى المحيط * واذا تبايعا دارا بعبد وتقابضا فوقف الدار ثم

لايرد القاضى شهادتهما ويسال عن الاصول غيرهما وهو الصحيح لأن شاهد الاصل بقى مستورا * ولو قال الفرع للقاضى أنا اتهمه فى الشهادة لايقبل القاضى شهادة الفرع على شهادته * الشهادة على الشهادة لاتجوز الا أن يكون المشهود على شهادته مريضا فى المصر لايقدر أن يحضر لاداء الشهادة أو يكون ميتا أو غائبا غيبة السفر ثلاثة أيام ولياليها وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا كان شاهد الاصل فى موضع لوحضر لاداء الشهادة لايبيت فى منزله جازت الشهادة على الشهادة وعن محمد رحمه الله تعالى فى النوادر أنه تجوز الشهادة على الشهادة وان كان الاصل صحيحا فى المصر * رجل أشهد على شهادته رجلا وهناك رجل آخر يسمع ذلك ولم يقل له الشاهد اشهد على شهادتى لايحل للسامع أن يشهد على شهادته فان شهد وفسر للقاضى ذلك لايقبل القاضى شهادته لان الشهادة على الشهادة لاتجوز الا أن يشهدها الاصل على شهادته * وصورة الاشهاد أن يقول شاهد الاصل أشهد أن لفلان على فلان ألف درهم فاشهد على شهادتى هذه فيذكر شاهد الاصل فى الاشهاد الشهادة ثلاثا * وصورة الاداء من الفرع أن يقول أشهد أن فلانا شهد عندى بكذا وأشهدنى على شهادته بذلك وأنا أشهد على شهادته بذلك فيذكر شاهد الفرع فى اداء الشهادة الشهادة ستا قالوا ومنهم الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى يكفيهم الاربع * وصورة ذلك أن يقول الفرع أمرنى فلان أن أشهد على شهادته أن لفلان على فلان ألف درهم فأنا أشهد على شهادته بذلك * ولو قال شاهد الفرع أشهد أن فلانا أشهدنى أن لفلان على فلان كذا لايجوز ذلك فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لابى يوسف رحمه الله تعالى * ولو أن أصلين قالا لرجلين اشهدا أنا سمعنا فلانا يقر على نفسه لفلان بألف درهم فاشهدا علينا بذلك فشهد الفرعان لاتقبل شهادة الفرعين لان الشهادة على الشهادة نقل شهادة الاصول الى مجلس القاضى ولم يوجد * وكذا لو قال الاصلان نشهد أن فلانا أقر أن لفلان عليه ألف درهم فاشهدا أنا نشهد بذلك أو قالا فاشهدا علينا أنا نشهد عليه بذلك أو قالا فاشهدا علينا بما شهدنا أو قالا لفلان على فلان ألف درهم فاشهدا أنا شهدنا عليه أو قالا فاشهدا بشهادتنا هذه عليه أو قالا فاشهدا على ما شهدنا وكذا لو قال الاصل للفرع اشهد أنى أشهد على أقرار فلان بن فلان لفلان بن فلان بكذا درهما لايصح الاشهاد فى هذه الوجوه * رجل أشهد رجلا على شهادته ثم نهاه أن يشهد على شهادته لايجوز له نهيه فى قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمهما الله تعالى حتى لو شهد على شهادته بعد النهى جازت شهادته * رجل أشهد رجلا على شهادته فان كان الذى له المال والذى عليه المال حاضرين عند الاشهاد يقول أشهد ان فلان بن فلان هذا أقر عندى ان لفلان بن فلان هذا عليه ألف درهم كان الاشهاد صحيحا وان كانا غائبين أو أحدهما حاضرا والآخر غائب أو ميت ينبغى له أن ينسب الغائب منهما أو الميت منهما الى أبيه وجده وقبيلته والى مايعرف به لان مجلس الاشهاد بمنزلة مجلس القضاء فكما يشترط فى أداء الشهادة الاعلام بأقصى الامكان يشترط فى الاشهاد * ولو أن عشرة شهدوا على شهادة الواحد لايقضى بشهادتهم حتى يشهد شاهد آخر لان الثابت بشهادتهم شهادة واحد * ولو شهدوا على شهادة امرأة جازت شهادتهم ولا يقضى حتى تشهد امرأة أخرى مع رجل على ذلك * رجلان شهدا على شهادة جماعة من الرجال جازت شهادتهم ويقضى بها * ولو أن فروعا شهدوا على شهادة الاصول ثم حضر الاصول قبل القضاء لايقضى بشهادة الفروع * واذا شهد الفروع على شهادة الاصول وقالوا نحن نشهد على شهادة الاصول ولم يقولوا نحن نشهد على شهادتهم هذه لاتقبل شهادتهم * كافران شهدا على شهادة مسلمين لكافر على كافر لم تقبل شهادتهما وكذا لو شهدا على قضاء القاضى لكافر على كافر * وتجوز شهادة الرجل على شهادة أبيه وفى شهادته على قضاء أبيه روايتان والصحيح هو الجواز أيضا والله أعلم

استحق العبد فالوقف جائز وعلى المشترى قيمة الارض يوم قبضها البائعها كذا فى الحاوى * ولو وجد العبد حرا بطل الوقف كذا فى المحيط * قيم وقف جمع الغلة وقسمها على أربابها وحرم واحدا منهم وصرف نصيبه الى حاجة نفسه فلما خرجت الغلة الثانية أراد المحروم أن يأخذ من الغلة الثانية نصيبه فى السنة الاولى ان اختار تضمين القيم ليس له أن يأخذ من الغلة الثانية ذلك وان اختار اتباع الشركاء والشركة فيما أخذوا فله ذلك من أنصبائهم من الغلة الثانية مثل ذلك حتى أخذ رجعوا جميعا على القيم بما استهلك من حصة المحروم فى السنة الاولى كذا فى المضمرات * امام المسجد رفع الغلة وذهب قبل مضى السنة لاتسترد منه غلة بعض السنة والعبرة لوقت الحصاد فان كان يؤم فى المسجد وقت الحصاد يستحق كذا فى الوجيز * وهل يحل للامام أكل حصة مابقى من السنة ان كان فقيرا يحل وكذا الحكم فى طلبة العلم يعطون فى كل سنة شيأ مقدرا

﴿فصل فى كتاب القاضى الى القاضى﴾

رجل جاء الى قاض وطلب منه الكتاب الى قاضى مصر آخر فى اثبات حق له على غائب فالمسئلة على وجوه اما أن كان المدعى به دينا أو عقارا أو عروضا ففى الدين والعقار يجوز كتاب القاضى الى القاضى فى قولهم جميعا وفيما سوى ذلك من الرقيق والعروض لايجوز فى ظاهر الرواية وعن أبى يوسف رحمه الله تعالى فى رواية يجوز فى العبد الآبق دون الاماء وفى رواية يجوز فى العبيد والجوارى لافى العروض وعنه فى رواية يجوز فى العروض أيضا وبه أخذ القاضى الامام المنتسب الى اسبيجاب * واذا أراد القاضى أن يكتب فان كان القاضى يعرف المدعى بوجهه واسمه ونسبه يكتب فى كتابه حضر مجلس قضائى فى بلدة كذا وأنا مقيم بها نافذ القضاء من قبل فلان بن فلان كما هو الرسم فلان بن فلان الفلانى ويذكر حليته * وان كان القاضى لايعرفه وهو يقول أنا فلان بن فلان يسأله البينة أنه فلان بن فلان ويذكر فى كتابه حضر رجل يزعم أنه فلان بن فلان ولم أعرفه فسألته البينة فجاء بشهود ويذكر أسماء الشهود وأنسابهم

وحلاهم ومساكنهم ان كتب ذلك كان اولى وان لم يذكر أسماءهم وأنسابهم واكتفى بقوله فأقام شهودا عدولا عرفتهم بالعدالة أو سألت عنهم فعدلوا أو عرفوا بالعدالة جاز ذلك ثم يكتب فشهدوا أنه فلان بن فلان ويستقصى فى تعريفه فان ذكر قبيلته مع ذلك كان أبلغ وان ترك ذلك لا يضر وان ذكر اسمه واسم أبيه ولم يذكر الجد لا يتم التعريف فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى ويتم فى قول صاحبيه رحمهما الله تعالى وكذا لو ذكر اسمه واسم أبيه ولم يذكر الجد ونسبه الى القبيلة أو الى الصناعة المعروفة كان على الاختلاف وان ذكر اسمه ولم يذكر اسم الاب لكن نسبه الى قبيلته أو فخذه فقال فلان التميمى أو ما أشبه ذلك لا يكون تعريفا فى قولهم ثم يكتب من غير خصم أحضره ولا نائب عن خصم حضر معه وادعى أن له دارا فى بلدة كذا فى محلة كذا حدودها كذا فى يد رجل يقال له فلان بن فلان يعرف المدعى عليه على وجه التمام وهو جاحد دعوى المدعى هذا بحقه فانه أثبت يده على هذه الدار بغير حق وسألنى سماع دعواه هذه وقبول بينته على وفق دعواه هذه وأحضر شهودهم فلان بن فلان يذكر أسماء الشهود وأنسابهم وحلاهم ومساكنهم فشهد كل واحد من هؤلاء الشهود بعد دعوى المدعى هذا والاستشهاد منهم شهادة مستقيمة صحيحة متفقة اللفظ والمعنى كما هو الرسم فسألت عن الشهود فعدلوا وان لم يكتب القاضى عدالة الشهود لا بأس به * ويكتب العنوان فى الظاهر والباطن جميعا والاعتماد على عنوان الباطن دون الظاهر حتى لو ترك عنوان الظاهر واكتفى بعنوان الباطن جاز وعلى العكس لا يجوز لان عنوان الظاهر يخاف عليه التزوير والتغيير ويكتب الاسماء والانساب فى العنوانين جميعا فان ترك ذلك فى عنوان الباطن لا يصح * وصورة عنوان الباطن فى زماننا أن يكتب قبل كتابة التسمية من جانب اليسار من فلان بن فلان قاضى بلد كذا ثم يكتب توقيعه قبل كتابة التسمية ويكتب فى جانب اليمين فوق كتابة التسمية بسم الله الملك الحق المبين ونحو ذلك الى القاضى فلان بن فلان قاضى بلد كذا والى كل من يصل اليه كتابى هذا من قضاة المسلمين وحكامهم أدام الله توفيقه ولوفيقهم وان كتب له الى قاضى بلد كذا ولم يكن فى البلدة الا قاض واحد قال الشيخ الامام على بن محمد البزدوى رحمه الله تعالى يصح ذلك وان كان فى البلدة قاضيان لم يصح * ثم يكتب على ظهر الكتاب من قبل اليسار على الصدر من فلان ابن فلان قاضى بلد كذا ونواحيها ويكتب على الظهر من قبل اليمين بسم الله الملك الحق المبين الى قاضى بلد كذا فلان بن فلان بن فلان والى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين وحكامهم أدام الله توفيقه وتوفيقهم واذا كتب الكتاب وكتب فيه دعوى المدعى وشهادة الشهود وأسماءهم وأنسابهم على الحق يكتب فى آخر الكتاب ويقول القاضى فلان بن فلان قاضى بلد كذا كتب هذا الكتاب عنى بأمرى ان كان كتب الكتاب غيره وجرى الامر على ما بين فيه منى وعندى وهو كما كتب فيه وهو معنون بعنوانين عنوان على ظاهره وعنوان فى باطنه وهو مختوم بخاتمى ونقش خاتمى كذا وهو مكتوب على ثلاثة أنصاف من الكاغد وأوصاله كذا وهو موقع بتوقيعى وتوقيعى كذا كتب التوقيع على صدره وأشهدت عليه شهودا وهم فلان بن فلان وفلان بن فلان يذكر أسماءهم وأنسابهم وحلاهم وقرأت الكتاب عليهم وأعلمتهم بما فيه وختمت الكتاب بمحضر منهم وأشهدتهم على جميع ذلك وكتبت هذه الاسطر فى آخره وهى كذا بخطى فى تاريخ كذا ولا يكتب فى آخر الكتاب ان شاء الله * وينبغى أن يكتب الكتاب نسختين نسخة فى يد المدعى مختومة وأخرى عين تلك النسخة من غير زيادة ولا نقصان فى يد الشهود لان الشهادة بما فى الكتاب شرط فى قول أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى والشهود لا يقدرون على ذلك اذا لم تكن النسخة فى أيديهم واذا جاء المدعى بالكتاب الى القاضى المكتوب اليه فان القاضى لا يأخذ الكتاب بغير محضر من الخصم فاذا أحضر خصمه وذكر دعواه ان أقر الخصم بذلك استغنى عن الكتاب وان جحد فالقاضى يقول له لا بد لك من حجة فان قال معى كتاب القاضى اليك قال أبو يوسف رحمه الله تعالى القاضى المكتوب اليه يأخذ الكتاب من غير بينة وقال أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لا يأخذ قبل اقامة البينة فاذا شهد الشهود أنه كتاب القاضى فلان ابن فلان اليك وهو مختوم بخاتمه فحينئذ يقبل الكتاب ولا يفتح حتى يسأل القاضى من الشهود فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى عما فى الكتاب ويقول هل قرئ عليكم وهل ختم بحضرتكم فان قالوا لا أو قالوا قرئ علينا ولم يختم بحضرتنا أو على العكس لا يأخذ الكتاب وان قالوا نعم قرئ علينا وختم بحضرتنا وأشهدنا بختمه يفتح الكتاب ولا يكتفى بقولهم ختم عندنا وبشهدنا واذا فتح الكتاب ينظر فى الكتاب فان كانت شهادتهم مخالفة لما فى الكتاب رده وان كانت موافقة فان كان القاضى الكاتب كتب فى كتابه عدالة الشهود أو عرفهم القاضى المكتوب اليه بالعدالة قضى على الخصم بالحق وان لم يكن ذلك سأل القاضى عن عدالة الشهود فان عدلوا قضى بشهادتهم * ويشترط لصحة قبول

من الغلة وقت الادراك فأخذوا واحد منهم قسطه وقت الادراك فتحول عن تلك المدرسة كذا فى المحيط * رجل أوصى بأن يوقف من ماله كذا كذا درهما الذين يظهر على فالوصية باطلة وقت وقتا أو لم يوقت فان قال ان رأى الوصى ذلك الآن يوقف ذلك من ثلث ماله لانه لما قال ان رأى الوصى ذلك فكأنه قال يعطى الوصى ذلك القدر من شاء ولو نص على هذا صح كذا فى الواقعات الحسامية * رجل فى يده أرض وماء للفقراء وفضل الماء فى النهر عن الارض لا يعطى أحدا بل يرسله فى النهر ليصل الى الفقراء أو الى كل من يصل * مريض قال انى كنت متولى حانوت وقف على الفقراء وكنت استهلكت من غلته أو قال لم أؤد زكاتى فأدوا ذلك من مالى بعد موتى فان صدقته الورثة فى ذلك يعطى الوقف من جميع المال والزكاة من الثلث وان كذبته الورثة يعطى الوقف والزكاة من الثلث وللوصى أن يحلف الورثة على العلم يريد بالوصى قيم

الكتاب حياة القاضي الكاتب والمكتوب اليه فان القاضي الكاتب لومات أو عزل قبل وصول الكتاب بطل كتابه كشاهد الاصل اذا مات قبل أن يشهد الفرع على شهادة الاصل وانما تشترط حياة المكتوب اليه لان القاضي الكاتب طلب الحكم من المكتوب اليه وذلك لا يتصور بعد موته وعزله الا أن يكون القاضي الكاتب كتب في آخر كتابه كتابي هذا الى فلان القاضي والى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين وحكامهم فحينئذ بموت المكتوب اليه وعزله لا يبطل الكتاب وان عزل القاضي الكاتب أو مات بعدما وصل الكتاب الى القاضي المكتوب اليه فان القاضي المكتوب اليه يعمل بذلك لان الموت والعزل ليس بجرح بخلاف ما اذا فسق الكاتب أو عمي أو صار بحال لا يجوز حكمه وشهادته فان ههنا القاضي المكتوب اليه لا يقبل كتابه لان كتاب القاضي بمنزلة الشهادة فيمتنع القضاء بشهادته يمتنع القضاء بكتابه * وعند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى اذا عمي الشاهد بعد اداء الشهادة قبل الحكم بطل شهادته فيبطل كتابه وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى العمى كالموت لا يبطل الشهادة * ولو انكسر ختم القاضي قبل الوصول فان المكتوب اليه يقبل الكتاب لانه لو لم يقبل يحتاج الى الكتاب مرة أخرى وربما ينكسر الثاني والثالث * وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان كان أثر الختم باقيا أو شيء من المنكسر يقبل والا فلا وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى ان كان الكتاب منشورا يقبل فههنا أولى واذا طعن الخصم في القاضي الكاتب أو في الشهود فقال ان الشهود الذين شهدوا عند القاضي الكاتب عبيد أو محدودون في قذف أو من أهل الذمة يسمع القاضي ذلك منه فان أقام على ذلك شاهدين لا يقبل الكتاب وان أقام شاهدا واحدا يتفحص القاضي المكتوب اليه فان كان الامر كما شهد هذا الواحد رد الكتاب والا قضى به * واذا كتب القاضي لرجل يدعي دينا على غائب كتابا وختم الكتاب ثم جاء المدعي وقال فقدت الكتاب والتمس كتابا آخر فان كان القاضي يتهمه لا يكتب كتابا آخر وان لم يتهمه كتب لكن يذكر في الكتاب الثاني اني كتبت اليك في هذه الحادثة كتابا في تاريخ كذا ثم جاءني فقال فقدت ذلك الكتاب (٤٨٨) وطلب مني فكتبت هذا الكتاب ويذكر التاريخ كيلا يأخذ الحق مرتين بكتابين ولو قال المدعي للقاضي بعد ما كتب له كتابا ان المدعى عليه انتقل من تلك البلدة الى بلدة أخرى فاكتب لي كتابا الى قاضي تلك البلدة يكتب ويذكر في كتابه كنت كتبت له الى قاضي بلدة كذا في هذه الحادثة كتابا آخر ثم قال ان المدعى عليه انتقل من تلك البلدة الى بلدة كذا وطلب مني هذا الكتاب احتياطا * اذا كتب القاضي كتابا وقال هذا من فلان ابن فلان الى قاضي بلد كذا ولم يكتب اسم ذلك القاضي ولا اسم أبيه لا ينبغي للقاضي الذي يرد عليه الكتاب أن يقبل في قول أبي حنيفة ومحمد وأبي يوسف رحمهم الله تعالى الاول وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى آخرا يقبل بشرط أن يكون تاريخ الكتاب بعد ولاية القاضي الذي يرد عليه الكتاب وكذا لو كتب من فلان بن فلان الى كل من يصل اليه كتابي هذا من قضاة المسلمين وحكامهم جاز ويجب على كل من يصل اليه أن يقبل * كتاب القاضي الى القاضي جائز في كل حق يدعيه من دين أو قرض أو غصب أو وديعة مجحودة أو مضاربة مجحودة أو ضيعة أو دار أو عقار في يد غائب أو شفعة وكذلك في النكاح * اذا قال الرجل ان فلانة بنت فلان بن فلان ببلد كذا زوجتي وانها تجحد نكاحي وان شهودي على النكاح ههنا ولا يمكنني الجمع بينها وبين شهودي فاكتب لي في هذا كتابا فان القاضي يسمع شهادة شهوده ويكتب له * وكذا لو ادعت امرأة انها امرأة فلان الغائب أو ادعى ولاء عتاقة أو ولاء موالاة لانه يدعي حقا لازما في ذمة الغائب فكان بمنزلة دعوى الدين * وكذا لو ادعى نسبا بأن قال رجل ان فلان بن فلان بن فلان أبي وهو ينكر نسبي ولي بينة ههنا أنه أقر بأني ابنه أو انه تزوج أمي واني ولدت منه على فراشه ونسبت اليه فأقام على ذلك بينة فانه يكتب له كتابا وكذا لو ادعى رجل أنه أبو فلان الغائب وأقام البينة وطلب منه الكتاب * ولو ادعى أنه أخو فلان الغائب أو ادعى أنه عمه وطلب الكتاب فان القاضي لا يكتب الا أن يدعي ارثا أو نفقة أو يدعي حق الحضانة والتربية في اللقيط * وفي الاب والابن تقبل البينة سواء كان ذلك في حياته أو بعد وفاته * ولو أن رجلا وامرأة ادعيا ابنا أو ابنة وقالا هو معروف النسب منا وهو في يد فلان بن فلان الغائب في بلد كذا وهو يسترقه وأقاما على ذلك بينة وطلبا في ذلك كتابا فان القاضي يكتب في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لان عنده يجوز الكتاب في العبيد وأما عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وان كان يكتب في النسب الا أن ههنا لا يكتب لانه يدعي حق الانتزاع من الغائب فيكون هذا بمنزلة دعوى الملك وعندهما في العبيد والجواري لا يكتب فلا يكتب في دعوى نسب والدهو في يد الغير فالحاصل أنه اذا كان في دعوى البنوة دعوى الاسترقاق لا يكتب في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى الا أن يدعي فيقول هو ابني غصبه فلان

الوقف بالله ما تعلمون أن ما أقر به حق فان حلفوا جعل ذلك كله من الثلث كما قبل الحلف وان نكلوا جعل الز كاة من الثلث والوقف من الجميع كما لو أقر به الورثة ابتداء كذا في المحيط * (جامع الجوامع) * وعن أبي القاسم وقف في الصحة وأخرج من يده فقال عند الموت لوصيه أعط من غلته لفلان خمسين ولفلان مائة ومات وله ابن محتاج وقد قال للوصي افعل ما رأيت فالدفع الى الابن أفضل دون هؤلاء واذا لم يشترط في الوقف أن يعطي من شاء فللفقراء كذا في التتارخانية * مريض قال أخرجوا نصيبي من مالي ولم يزد على هذا يخرج الثلث من ماله لان ذلك نصيبه قال عليه الصلاة والسلام ان الله تعالى تصدق عليكم بثلث أموالكم في آخر أعماركم زيادة على أعمالكم كذا في الواقعات الحسامية * في الجامع الكسائي اذا جعلت امرأة مصحفا حبيسا في سبيل الله وتحرق المصحف وبقيت الفضة التي عليه دفع ذلك الى القاضي حتى يبيعه ويشتري به مصحفا

الغائب في قوله في قولهم وفي الدار والعقار يكتب في قولهم سواء كانت الدار في البلد الذي فيه المدعى عليه أو في بلدة أخرى أو في بلده القاضي الكاتب فان كانت في بلدة القاضي المكتوب اليه فاذا توجه الحكم يقضي القاضي المكتوب اليه ويأمر الخصم بتسليم الدار اليه وان كانت في بلدة القاضي الكاتب فهو بالخيار ان شاء قضى وكتب الى القاضي الكاتب قد جاءني كتابك مختوما بخاتمك ومعنونا بعنوانك جمعت بين المدعي والمدعى عليه فظهر حق المدعي وظهر ان المدعى عليه كان مانع الدار بغير حق فقضيت عليه ونفذت الحكم ولو كانت الدار في بلدي لسلمتها اليه فاذا لم تكن كتبت كتابي هذا اليك لتسلمها اليه * وينبغي أن يكون هذا الكتاب على رسم كتاب القاضي مختوما معنونا وعليه شهود قرأ الكتاب عليهم وختم بحضرتهم وأشهدهم في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وان شاء قضى القاضي بذلك وأمر المدعى عليه حتى يبعث وكيلا فيسلمها اليه أو يؤخر الحكم ويكتب الى القاضي الكاتب حتى يحكم القاضي الكاتب * واذا مرض شهود الكتاب في الطريق أو بدا لهم الرجوع الى وطنهم أو أرادوا السفر الى بلدة أخرى فاشهدوا قوما على شهادتهم يجوز ذلك كما يجوز في غير كتاب القاضي * وتفسير اشهادهم أن يقولوا هذا كتاب قاضي بلد كذا فلان بن فلان الى قاضي بلد كذا فلان بن فلان في دعوى المدعي هذا على غائب هو فلان بن فلان قرأه علينا وختمه بحضرتنا وأشهدنا عليهم فاشهدوا أنتم على شهادتنا هذه وكذا لو أشهد هذا الفريق فريقا آخر ثالثا ورابعا وعاشرا وان كثر فاذا جاء المدعي بكتاب القاضي الى القاضي المكتوب اليه وأحضر خصمه وشهد الشهود على كتاب القاضي وختمه بحضرة الخصم فتح الكتاب وقرأه على الخصم وفعل كل ما هو شرط القضاء بالكتاب الا انه لم يحكم حتى غاب الخصم الى بلدة أخرى فطلب المدعي من هذا القاضي أن يكتب الى القاضي الذي الخصم في بلده لا يكتب في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى ويكتب في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى * وان كان الخصم قد هرب قبل أن يوصل المدعي الكتاب الى القاضي المكتوب اليه فقال المدعي للقاضي هذا كتاب قاضي بلد كذا اليك وهؤلاء شهودي على الكتاب فاسمع شهادتهم واكتب لي الى قاضي بلد كذا كتابا فان القاضي يكتب في قولهم

وله الخيار ان شاء نسخ كتاب القاضي الاول في كتابه لان الحجة على الحق كتاب القاضي الاول وان شاء لم ينسخ ويحكي في كتابه الحجة على الحق ثم القاضي الثاني اذا ورد الكتاب اليه يجمع بين المدعي وخصمه ويفعل ما كان يفعله القاضي المكتوب اليه الاول لو كان الخصم في بلده وكذا القاضي الرابع والخامس والعاشر لان كتاب القاضي بمنزلة الشهادة فكما تجوز الشهادة على الشهادة وان كثرت جاز كتاب القاضي الى القاضي * ولو أن رجلا جاء الى قاضي الكوفة وقال ان لي على رجل يقال له فلان بن فلان بن فلان كذا كذا درهما وقد قيل انه بالبصرة فاسمع شهودي عليه واكتب لي الى قاضي البصرة فان كان خصمي بها والا يكتب لي قاضي البصرة الى قاضي فارس ان كان الخصم بفارس فان قاضي الكوفة يسمع شهوده ويكتب له الى قاضي البصرة لان مثل هذا في الشهادة على الشهادة جائز فكذلك في كتاب القاضي * ولو كان المدعي قال لقاضي الكوفة اكتب لي الى قاضي البصرة أو الى قاضي فارس يكون في كتابك من فلان ابن فلان قاضي الكوفة الى فلان بن فلان قاضي البصرة أو الى فلان قاضي فارس ان أصبت خصمي بالبصرة دفعت الكتاب الى قاضي البصرة وان كان بفارس دفعت الكتاب الى قاضي فارس يجوز ذلك في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يكتب القاضي الاول ويشهد الشهود ان كتابه هذا من فلان بن فلان قاضي الكوفة الى فلان بن فلان قاضي البصرة أو الى فلان بن فلان قاضي فارس فأي القاضيين ورد عليه كتابي هذا أنفذه ويعمل به لان عنده لو كتب القاضي كتابي هذا الى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين وحكامهم يجوز فهذا أولى وعند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لا يكتب القاضي على هذا الوجه ولو كتب لا يصح فكذلك هذا * ولو أن

معه فامسك مقلا فيجعله حبيسا ولو جعل فرسا حبيسا في سبيل الله فأصابه عيب لا يقدر على أن يغزى عليه لا بأس للوكيل أن يبيعه ويزيد به القيم يشتري بثمنه فرسا آخر يغزى عليه ويبيع الوكيل جائز في ذلك بغير أمر القاضي وهو بمنزلة المسجد اذا خربت القرية كان لصاحبه أن يأخذه ويبيعه * (فرع على مسئلة المصحف) * لو صار المصحف لا يعطى بثمنه مصحف يرد ذلك على الورثة فيقتسمونه على فرائض الله تعالى قال الكسائي وهو قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وفي الوصايا رواية بشر بن الوليد اذا جعل أرضه صدقة موقوفة بما فيها من الرقيق والبقر والآلة فتغيرت عن حالها حتى لا ينتفع بها في الصدقة ليس له بيعها الا بأمر القاضي كذا في المحيط * حائط بين دارين احداهما وقف انهدم الحائط فبنى صاحب الدار في حد دار الوقف كان للقيم أن يأمره بالنقض فان أراد القيم أن يعطيه قيمة البناء ليكون البناء للوقف لا يكون للقيم أن يجبره على أخذ القيمة وكذا لو أعطاه قيمة البناء برضاه لا يجوز كذا في فتاوى قاضيخان * رجل له ضيعة تساوي عشرين ألف درهم وعليه ديون فوقف الضيعة وشرط صرف غلاتها الى نفسه قصدا منه الى المماطلة وشهد الشهود على افلاسه جاز الوقف والشهادة فان فضل عن قوته شيء من هذه الغلات فللغرماء أن يأخذوا ذلك منه كذا في المضمرات * اذا أطلق القاضي وأجاز بيع وقف غير مسجد هل يوجب نقض الوقف أجاب الشيخ الامام الاجل الاستاذ ظهير الدين أنه ان أطلق لوارث الواقف يجوز البيع ويكون حكما بنقض الوقف وان أطلق لغير الوارث لا أما اذا بيع الوقف فقضى القاضي بصحة البيع كان حكما ببطلان الوقف كذا في الخلاصة * سئل شمس الاسلام محمود الاوزجندي عن باع محدودا قد وقفه وكتب القاضي الشهادة على

رجلا جاء بكتاب القاضي فقبل أن يسمع القاضي شهادة الشهود على الكتاب توارى الخصم في البلدة قيل على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يبعث القاضي مناديا ينادي على بابه ثلاثة أيام اخرج وان لم تخرج نصبت عنك وكيلا وقضيت على الوكيل وعامة المشايخ رحمهم الله تعالى لم يصححوا هذا القول * القاضي اذا كتب للمدعي كتابا ثم حضر بلد المكتوب اليه قبل أن يقضي المكتوب اليه بكتابه لا يقضي بكتابه كما لو حضر شاهد الاصل قبل أن يقضي بشهادة الفرع * ويجوز للقاضي أن يكتب بعلمه الحاصل في القضاء في قولهم كما يجوز له أن يكتب بشهادة الشهود * ولو كان رأي المكتوب اليه يخالف رأي الكاتب فيما كتب لا ينفذ كتابه والمعتبر في هذا رأي المكتوب اليه لا رأي الكاتب ولا يجوز كتاب عامل ولا كتاب قاضي رستاق وانما يقبل كتاب القاضي المولى الذي يملك اقامة الجمعة * القاضي الكاتب اذا كتب في كتابه شهد بذلك شهود عدول عرفتهم وأثبت معرفتهم جاز كما يجوز في السجل والقاضي اذا كتب كتابا وكتب في كتابه اسم المدعى عليه ونسبه على وجه الكمال فقال المدعى عليه لست أنا فلان بن فلان الفلاني والقاضي المكتوب اليه لا يعرفه يقول القاضي للمدعي أقم البينة أنه فلان بن فلان وان قال المدعى عليه أنا فلان بن فلان وفي هذا الحي والفخذ أو في هذه التجارة أو في هذه البلدة أو في هذا السوق رجل غيري بهذا الاسم يقول له القاضي أثبت ذلك فان أثبت ذلك تندفع الخصومة كما لو علم القاضي مشاركا له في الاسم والنسب لان حال وجود الشريك في الاسم والنسب لا يتعين من هو للكتاب وان لم يثبت ذلك يكون خصما ما لم يثبت المزاحم وان أقام المدعى عليه البينة أنه كان باسمه ونسبه ههنا رجل آخر وقد مات ذلك الرجل لا يقبل قوله لانه لا حق له في اثبات حياة ذلك الميت وان كان يعلم ما قاله المدعى عليه فان كان يعلم موت ذلك الرجل بعد تاريخ الكتاب لا يقبل كتاب القاضي وان كان قبل ذلك قبل * وكذا لو كان لا يدري وقت موت ذلك الرجل وان أقر المدعى عليه أنه فلان بن فلان وقال ليس لهذا علي شيء أو ادعى الايفاء أو الابراء يكون خصما ما لم يثبت ذلك * واذا جاء المدعي بكتاب القاضي الى القاضي المكتوب اليه وقد مات المدعى عليه فجاء المدعي بكتاب القاضي فأحضر المدعي بعض ورثة الميت أو وصيه وعرض الكتاب وأحضر شهوده فان القاضي يسمع شهادة الشهود وينفذ الكتاب سواء كان تاريخ الكتاب بعد موت المطلوب أو قبله لان وارث الميت والوصي قائم مقام المطلوب * وذكر الخصاف رحمه الله تعالى أن موت المطلوب لو كان قبل الكتاب يكان الكتاب باطلا (١) والخصاف رحمه الله تعالى سوى بين ما اذا كان الموت قبل الكتاب أو بعده * رجل جاء الى القاضي فقال كان لفلان ابن فلان علي ألف درهم وقد أبرأني منها أو أوفيته وانه اليوم في بلد كذا وأنا أريد أن أذهب الى تلك البلدة وأخاف أن يأخذني وينكر الاستيفاء أو الابراء فاسمع شهادة شهودي على ذلك واكتب لي فيه كتابا فان القاضي لا يكتب في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى ويكتب في قول محمد رحمه الله تعالى وأجمعوا على أن صاحب الدين لو كان حاضرا فقال المديون قضيته دينه أو أبرأني فاسأله أيها القاضي حتى لو أنكر أثبت ذلك بالبينة فان القاضي لا يسأل وهذه المسئلة حجة على محمد رحمه الله تعالى ومن هذا الجنس امرأة جاءت الى القاضي وقالت طلقني فلان زوجي ثلاثا وتزوجت بآخر بعد انقضاء عدتي واني أخاف أن ينكر الطلاق فاسأله أيها القاضي فان أنكر أثبت بالبينة قال الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى يسأله القاضي ههنا اجماعا وهي حجة على أبي يوسف رحمه الله تعالى * ومنها رجل جاء الى القاضي وقال اني اشتريت دارا في بلد كذا وكان فلان شفيع هذه الدار فسلم الشفعة وهو في بلدة كذا اليوم واني لا آمن أن يطلب الشفعة وينكر التسليم فاسمع شهادة شهودي واكتب لي في ذلك فان القاضي لا يكتب وقال محمد رحمه الله تعالى في هذه المسائل كلها يكتب احتياطا

التتارخانية

(١) قوله والخصاف رحمه الله تعالى سوى هكذا في الاصل ولعل الصواب وغير الخصاف حتى لا يناقض ما قبله اهـ كتبه مصححه

الصك لا يكون ذلك قضاء بصحة البيع وهذا صحيح ظاهر كذا في المحيط * قال القاضي الامام اذا كتب القاضي الشهادة على وجه لا يدل على صحة البيع بأن كتب أقر البائع بالبيع أما اذا كتب شهد بذلك وفي الصك باع بيعا جائزا صحيحا (١) كان حكما ببطلان البيع كذا في الخلاصة * أراد المتولي أن يقرض ما فضل من غلة الوقف ذكر في وصايا فتاوى أبي الليث رحمه الله تعالى رجوت أن يكون ذلك واسعا اذا كان ذلك أصلح وأجرى للغلة من امساك الغلة ولو أراد أن يصرف فضل الغلة الى حوائجه على أن يرده اذا احتيج الى العمارة فليس له ذلك وينبغي أن يتنزه غاية التنزه فان فعل مع ذلك ثم أنفق مثل ذلك في العمارة أجزت أن يكون ذلك تبريئا له عما وجب عليه وفي فتاوى الفضلي أنه يبرأ عن الضمان مطلقا كذا في المحيط * ولو جاء بمثل ما أنفق وخلطه بدراهم الوقف ضمن الكل الى الكل الا اذا صرف الكل الى العمارة فيبرأ عن الضمان أو يرفع الامر الى القاضي فيأمر رجلا بقبض الكل منه ثم يدفع اليه كذا في الغياثية * ولا يجوز تغيير الوقف عن هيئته فلا يجعل الدار بستانا ولا الخان حماما ولا الرباط دكانا الا اذا جعل الواقف الى الناظر ما يرى فيه مصلحة الوقف كذا في السراج الوهاج * سئل شمس الاسلام محمود الاوزجندي رحمه الله تعالى عمن وقف ثم افتقر وأراد أن يرجع فيه قال يرفع الامر الى القاضي حتى يفسخ القاضي الوقف كذا في الذخيرة * في جامع الفتاوى اذا باع كرما فيه مسجد قديم فان كان المسجد عامرا فسد البيع في الباقي وان كان خرابا لا يفسد كذا في

(١) قوله كان حكما ببطلان البيع كذا في جميع النسخ ولعل الصواب كان حكما بصحة البيع أي بيع الوقف أو يقول كان حكما ببطلان الوقف بدليل أول الكلام فليتأمل وليحرر اهـ مصححه بحراوي

التتارخانية * وذكر الخصاف في وقفه اذا وقف بيتا من دار فان وقفه بطريقة جاز الوقف وان لم يقفه بطريقة لم يجز الوقف كذا في المحيط * رجل بنى مسجدا او اتخذ أرضه مقبرة أو بنى خانا ينزل فيه الناس فادعى رجل دعوى فيه والباني غائب فتى قضى على بعض أهل المسجد فقد قضى على جميع أهل المسجد وأما الخان فلا حتى يحضر بانيه أو نائبه كذا في الفصول العمادية * في الملتقط رجل حفر بئرا في مسجد وفيه نفع ولا ضرر فيه لا أحد له ذلك ويجوز كذا في الحاوية

* والله أعلم بالصواب * واليه
المرجع والمآب

تم

احترازا عن تضييع حقوق الناس * وأجمعوا على أن المدبون أو المشترى أو المرأة لو قال ان صاحب الدين والشفيع والزوج قد تعرض لي فيما يدعى قبلي فاسمع شهودى فان القاضي يسمع ويكتب له والله أعلم بالصواب

تم

تم الجزء الثانى من الفتاوى العالمكيرية المشهورة بالفتاوى الهندية في مذهب السادة الحنفية ويليه الجزء الثالث أوله كتاب البيوع

تم الجزء الثانى من كتاب فتاوى قاضيخان ويليه الجزء الثالث أوله كتاب الوكالة

